مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية
سلسلة الأدلة والكشافات
ملف رقم (٨٤)

التكشيف الاقتصادي للتراث

الخمس – الدهاقين – الدخل – الدواوين

موضوع رقم (٧٤ – ٧٥ – ٧٦ - ٧٧)

إعداد
الدكتور / أحمد جابر بدران
إشراف
أ . د / علي جمعة محمد

فهرس محتويات

ملف (٨٤) الريات (١) موضوع (٧٨)

٧٨- الديات

السرخسى، شرح السير الكبير ج ٤ / ١٠

١- دية المسلم الذى يقتل عمداً فى الحرب إذا كان فى صفوف العدو جـ٤ ص١٤٧١-١٤٧٢ .

٢- دية القتل الخطأ فى الحرب جـ ٤ ص١٤٧٢، ١٤٧٣ .

٣- الملتزم بدفع دية قتل الخطأ فى الحرب جـ ٤ ص١٤٧٣، ١٤٧٤ .

٤- دية (الرهين) إذا أخذتها الدولة تضعها فى بيت المال وتسلم للورثة جـ٥ ص١٧٦٧-١٧٦٨ .

٥- دية من أقيم عليه الحد خطأ جـ٢ ص٤٨٠ .

٦- ديات أهل الشرك إذا قوتلوا قبل دعوتهم إلى الإسلام جـ٥ ٢٢٣٢-٢٢٣٣ .

٧- دية من قتل من المستأمنين جـ٢ ص٤٧٦ .

الشافعى، الرسالة ج ٤ / ١١

١- تجب الدية على من قتل مؤمنا خطأ جـ ٢ ص٣٠١، ٣٠٢ .

٢- قضى النبى ﷺ بمائة من الأبل على من قتل خطأ جـ٢ ص ٥٢٨، ٥٢٩، ٥٣٠، ٥٣١، ٥٤٩ .

٣- من يلتزم بدفع دية القتل الخطأ جـ ٢ ص٢٨-٥٢٩، ٥٣٠، ٥٣١، ٥٣٢، ٥٤٩ .

٤- جناية الجراح جـ ٢ص ٥٢٩، ٥٣٥، ٥٣٦، ٥٣٨ .

٥- دية المرأة جـ ٢ ص٥٤٣، ٥٤٩ .

٦- دية الجنين جـ ٢ ص٥٥٢، ٥٥٣، ٥٥٤ .

أبو عبيدة، كتاب النقائض

١- بلغت دية مسعود بن عمرو عشر ديات لأنه مثل به بعد قتله فى ولاية عبد الله بن زياد على البصرة جـ ٢ ص٣٧٩.

ابن قدامة، المغنى

١- فى السنة أن النبى ﷺ كتب لعمرو بن حزم كتاباً إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسنة والديات وقال فيه: أ فى النفس مائة من الأبل جـ٩ ص٤٨٠ (المغنى والشرح).

٢- غلاء سعر الأبل زمن عمر بن الخطاب فى تقدير الأية فقوم على أهل الذهب ألف دينار وعلى الورق اثنى عشر ألفاً وعلى البقر مائتى بقرة وعلى أهل الشاة ألف شاة، وعلى أهل الحلل مائتى حلة وكانت الأبل تقوم قبل أن تغلو بثمانية آلاف درهم جـ ٩ ص٤٨٢-٤٨٨ (المغنى) جـ ٩ ص١٥٠٨-٥١١ (الشرح).

٣- تفصيلات الدية: القتل العمد، شبه العمد، دية الخطأ، تقسيط الدية جـ ٩ ص٤٤٨-٤٩٨ (المغنى) جـ ٩ ص٥١١-٥٢٢ (الشرح).

٤- ديات الأعضاء المقطوعة والمتضررة جـ ٩ ص٥٦٣-٦٤٢ (الشرح) جـ ٩ ص٥٨٤-٦٧١ (المغنى).

القرطبى الجامع لأحكام القرآن

١- دية الرجل المسلم جـ٣ ص٣١ .

٢- الوصيى يؤدى عن اليتم أرض الجنايات من ماله جـ٥ ص٤٠ .

٣- دية القتل العمد جـ٢ ص٢٥٢-٢٥٤ .

ابن منظور، لسان العرب ج ٤ / ١٠

١- إذا وجد قتيل لا يعرف قاتله ودى من بيت مال الإسلام ولم يترك جـ٢ ص٣٤٤ (فرح) ٣/١٦٨ .

٢- فى الجائفة ثلث الدية، وهى الطعنة التى تنفذ إلى الجوف جـ٩ ص٣٥ (جوف) ١٠/ ٣٧٩ .

٣- فى حديث زئد بن ثابت أنه قال- فى العين القائمة إذا بخقت مائة دينار جـ١٠ ص١٣ (يخق) ١١/ ٢٨٣، ٢٩٤ .

٤- المرأة تعاقل الرجل إلى ثلث ديتها، فان جاوزت الثلث ردت إلى نصف دية الرجل جـ١١ ص٤٦٠ (عقل) ١٣/ ٤٨٧ .

٥- انما قيل للدية عقل لأنهم كانوا يأتون بالابل فيعقلونها بفناء ولى المقتول، حتى قيل لكل دية عقل، وان كانت دنانير أو دراهم جـ ١١ ص٤٦٠، ٤٦١ (عقل) ١٣/ ٤٨٧ .

٦- قضى رسول الله ﷺ بدية شبه العمد والخطأ المحض على العاقلة (عصبة القاتل) يؤدونها فى ثلاثة سنين إلى ورثة المقتول جـ ١١ ص٤٦٠ (عقل) ١٣/ ٤٨٧ .

٧- تفصيلات دية الخطأ المحض ودية شبه العمد جـ١٠ ص١٨٩، ١٩١ جـ١١ (شنق) جـ١ ص٤٦١ (عقل) ١٣/ ٤٨٨ .

[illegible] بجامعة الدول العربية

شرح
كتاب السير الكبير

لمحمد بن الحسن الشيباني

إملاء

محمد بن أحمد السرخسي

تحقيق

الدكتور صلاح الدين المنجد

مطبعة شركة الإعلانات الشرقية

١٩٧١

الشعر . ما لم يكن في ذلك غضب من بعض المسلمين . بأن يهجو بعضهم بعضا ، أو يفخر بعضهم على بعض فإن ذلك مما يُحَرِّض على القتال ، ويزيد في نشاط المبارزين ، فلا بأس به بشرط ألا يؤذي أحدا ، فإن أذى المسلم لا رُخْصَة فيه . والأصل فيه ما روى أن أصحاب النبي ، صلى الله عليه وآله وسلم ، يوم الخندق كانوا يحفرون ويرتجزون فقال رسول الله ، صلى الله عليه وآله وسلم ، لا « يَغْضَب اليوم أحد من شيء يرْتَجِزُ به رجلٌ لا يريد به بأْسا . ما لم يكن كعبُ بن مالك أو حسانُ بن ثابت فإنهما يجدان من ذلك قولا كثيرا » . ونهاهما رسول الله ، صلى الله عليه وآله وسلم ، أن يقولا شيئا فكان رسول الله ، صلى الله عليه وآله وسلم ، يباشر الحَفْر بنفسه حتى باشر به الناس وهو يقول :

اللهم لا خير إلا خيرُ[1] الآخرة   فاغفر للأنصار والمهاجره

وكان يحمل مكاتيل التراب يومئذ وهو يقول :

هذى الجمال لا جمال خيبر   هذهْ أبر ربنا وأطهر

فعرفنا أنه لا بأْس بمثله مما يزيد في نشاط المجاهدين .

---

(1) في رواية البخاري لا عيش الا عيش الآخرة فاصلح الانصار والمهاجرة . وروى : فأكرم و فاغفر .

٢٨٥٩ – وإن رمى رجل من المسلمين رجلا واقفا في صف المشركين . وهو مسلم قد جاء به المشركون مكرها . والرامي لا يعلم أنه مسلم ، أو يعلم إلا أنه لم يتعمده بالرمية ، أو تعمده وهو لا يدري أنه مسلم ، فهذا كله سواء ، وليس على الرامي فيه دية ولا كفاره) .

لأنه قد حلّ له الرمْيُ إلى صف المشركين مطلقا . فلا يكون ذلك موجبا عليه تبعة .

٢٨٦٠ – إلا أن يَعْلَم مسلما بعينه قد جاء به العدو مُكْرَها فتعمده بالرمي ، وهو يعلم حالَه فحينئذ يلزمه القَوَد في القياس

لأنه عَمْدٌ مَحْض ، والعمد موجب للقود . وهذا قياس يؤيده النص ، وهو قوله عليه السلام « العَمْدُ قَوَد » .

٢٨٦١ – وفي الاستحسان لا قود عليه .

لأنه في صف المشركين ، والرمْيُ إلى صفهم مباح ، فكونه في موضع إباحة القتل يصير به شبهة في إسقاط القَوَد . لأنه عقوبة تندَرِئُ بالشبهات .

٢٨٦٢ – ولكن عليه الدية في ماله .

لأن الدية تثبت مع الشبهات ، وقد أتلف نفسا متقوِّمة .

٢٨٦٣ – ولا كفارة عليه .

لأن فعله عمدٌ .

٢٨٦٤ - وإن انقطع وَتَرُ الرامى فرجع السهم على رجل مسلم فى صف المسلمين . أو مالت الرمية فأصابت رجلا من المسلمين . وقد تقدم للقتال . فعليه الدية على عاقلته والكفارة .

لأنه قتله خطأ . وفى الخطأ الديةُ والكفارة بالنص .

ثم بين أنواع الخطأ .

٢٨٦٥ - فمن ذلك أن يتعمده بالرَّمْية حين رآه فى صف المشركين . وهو يظنه من المشركين . فإذا هو مسلم . وهذا عمد فى الحقيقة .

لأنه قصد شخصا بعينه وأصابه . فأما ظنه فليس بمتصل بفعله ، ولكنه خطأ شرعا عرفناه بالسُّنَّة ، وهو ما روى أن سيوف المسلمين اختلفت على اليمان أبى حُذَيْفة ، رضى الله تعالى عنهما وهم يرون أنه من المشركين فقتلوه ، فجعل فيه رسول الله ، صلى الله عليه وآله وسلم ، الدية فترك ذلك لهم حُذَيفة.

٢٨٦٦ - فلو رموا أهلَ الحصن بالمنجنيق فأصابوا مسلما فى الحصن تاجرا أو أسيرا فلا شىءَ عليهم . وإن أعلمهم المسلم أنه فيهم .

لما بينا أن الرمى مباح لهم على الإطلاق .

٢٨٦٧ - وكذلك لو دخنوا على مطمورة وفيها مسلم مع المشركين فمات المسلم فيمن مات فلا بأس عليهم [1] .

لأن التدخين مباح لهم .

---

(1) ب ، ج : فلا شىء .

٢٨٦٨ - إلا أنهم لو قدروا على قتل المشركين الذين فيها بغير تدخين فالأولى أنهم [1] لا يدخنون . وإن لم يقدروا على ذلك إلا بالتدخين فلا بأس بذلك .

لأنهم لم يتعمدوا بذلك المسلمين . إنما أرادوا به المشركين . فيكون ذلك فعلا مباحا لهم على الإطلاق . بخلاف فعل الخاطىء فإنه مباح ، بشرط أن يتحرز عن إصابة المسلم . لأن ذلك مما يمكن التحرز عنه فى الجملة .

٢٨٦٩ - ولو رجع حَجَر المنجنيق على قوم من المسلمين فى عسكر المسلمين فقتلهم ففيه الدية والكفارة .

لأنه خطأ يمكن التحرز عنه فى الجملة .

٢٨٧٠ - ويكون ذلك على الذين يمدُّون الحبال دون الذين يُمْسِكون المنجنيق . والذى يمسك الحجر ويسدده لهم .

لأن الرماة هم الذين يمدون الحبال . فإن مُضِىَّ الحجر يكون بقوتهم من أى وجه مضى . لا بفعل المُسَدِّد للحجر . وفعل الذى يمسك المنجنيق .

٢٨٧١ - وإن وقع الحجر على الذين رموا بها فقتل رجلا منهم فعليهم الدية على عواقلهم ، يرفع عنهم حصة من ذلك حتى إذا كانوا عشرين رجلا فعليهم الدية إلا نصف عشرها .

لأنه قتل نفسه معهم فيحصته يسقط . وهو نصف عشر الدية ، بمنزلة رجل جَرَح نفسه وجرحه قوم .

---

(1) ا م : فالأولى لهم ألا يدخنوا .

٢٨٦٤ – وإن انقطع وَتَرُ الرامى فرجع السهم على رجل مسلم فى صف المسلمين . أو مالت الرمية فأصابت رجلا من المسلمين . وقد تقدم للقتال . فعليه الدية على عاقلته والكفارة .

لأنه قتله خطأ . وفى الخطأ الديةُ والكفارة بالنص .

ثم بين أنوع الخطأ .

٢٨٦٥ – فمن ذلك أن يتعمده بالرَّمْية حين رآه فى صف المشركين . وهو يظنه من المشركين . فإذا هو مسلم . وهذا عمد فى الحقيقة .

لأنه قصد شخصا بعينه وأصابه ، فأما ظنه فليس بتصل بفعله ، ولكنه خطأ شرعا عرفناه بالسُّنَّة ، وهو ما روى أن سيوف المسلمين اختلفت على اليمان أبي حُذَيْفة ، رضى الله تعالى عنهما وهم يرون أنه من المشركين فقتلوه ، فجعل فيه رسول الله ، صلى الله عليه وآله وسلم ، الدية فترك ذلك لهم حُذَيفة .

٢٨٦٦ – فلو رموا أهلَ الحصن بالمنجنيق فأصابوا مسلما فى الحصن تاجرا أو أسيرا فلا شىء عليهم . وإن أعلمهم المسلم أنه فيهم .

لما بينا أن الرمى مباح لهم على الإطلاق .

٢٨٦٧ – وكذلك لو دخنوا على مطمورة وفيها مسلم مع المشركين فمات المسلم فيمن مات فلا بأس عليهم[1] .

لأن التدخين مباح لهم .

(1) ا ح : (فلا شىء) .

٢٨٦٨ – إلا أنهم لو قدروا على قتل المشركين الذين فيها بغير تدخين فالأولى أنهم[1] لا يدخنون . وإن لم يقدروا على ذلك إلا بالتدخين فلا بأس بذلك .

لأنهم لم يتعمدوا بذلك المسلمين . إنما أرادوا به المشركين . فيكون ذلك فعلا مباحا لهم على الإطلاق . بخلاف فعل الخاطىء فإنه مباح . بشرط أن يتحرز عن إصابة المسلم . لأن ذلك مما يمكن التحرز عنه فى الجملة .

٢٨٦٩ – ولو رجع حَجَر المنجنيق على قوم من المسلمين فى عسكر المسلمين فقتلهم ففيه الدية والكفارة .

لأنه خطأ يمكن التحرز عنه فى الجملة .

٢٨٧٠ – ويكون ذلك على الذين يمدُّون الحبال دون الذين يُمْسِكون المنجنيق ، والذى يمسك الحجر ويسدده لهم .

لأن الرماة هم الذين يمدون الحبال . فإن مُضِيَّ الحجر يكون بقوتهم من أى وجه مضى . لا بفعل المُسَدِّد للحجر . وفعل الذى يمسك المنجنيق .

٢٨٧١ – وإن وقع الحجر على الذين رموا بها فقتل رجلا منهم فعليهم الدية على عواقلهم ، يرفع عنهم حصة من ذلك حتى إذا كانوا عشرين رجلا فعليهم الدية إلا نصف عشرها .

لأنه قتل نفسه معهم فبحصته يسقط . وهو نصف عشر الدية ، بمنزلة رجل جَرَح نفسه وجرحه قوم .

(1) ا م : (فالأولى لهم ألا يدخنوا) .

٢٨٦٤ – وإن انقطع وَتَرُ الرامى فرجع السهم على رجل مسلم فى صف المسلمين . أو مالت الرمية فأَصابت رجلا من المسلمين . وقد تقدم للقتال . فعليه الدية على عاقلته والكفارة .

لأَنه قتله خطأً . وفى الخطأَ الديةُ والكفارة بالنص .

ثم بين أنوع الخطأ .

٢٨٦٥ – فمن ذلك أن يتعمده بالرَّمْية حين رآه فى صف المشركين . وهو يظنه من المشركين . فإذا هو مسلم . وهذا عمد فى الحقيقة .

لأَنه قصد شخصا بعينه وأَصابه . فأَما ظنه فليس يتصل بفعله . ولكنه خطأً شرعا عرفناه بالسُّنَّة . وهو ما روى أن سيوف المسلمين اختلفت على اليمان أبى حُذَيْفة . رضى الله تعالى عنهما وهم يرون أنه من المشركين فقتلوه ، فجعل فيه رسول الله ، صلى الله عليه وآله وسلم ، الدية فترك ذلك لهم حُذَيفة.

٢٨٦٦ – فلو رموا أهلَ الحصن بالمنجنيق فأَصابوا مسلما فى الحصن تاجرا أو أسيرا فلا شىء عليهم . وإن أعلمهم المسلمُ أنه فيهم .

لما بينا أن الرمى مباح لهم على الإطلاق .

٢٨٦٧ – وكذلك لو دخنوا على مطمورة وفيها مسلم مع المشركين فمات المسلم فيمن مات فلا بأْس عليهم[1] .

لأَن التدخين مباح لهم .

(١) ب ح (فلا شىء) .

٢٨٦٨ – إلا أَنهم لو قدروا على قتال المشركين الذين فيها بغير تدخين فالأَولى أَنهم[1] لا يدخنون . وإن لم يقدروا على ذلك إلا بالتدخين فلا بأْس بذلك .

لأَنهم لم يتعمدوا بذلك المسلمين . إنما أَرادوا به المشركين . فيكون ذلك فعلا مباحا لهم على الإطلاق . بخلاف فعل الخاطىء فإنه مباح . بشرط أن يتحرز من إصابة المسلم . لأَن ذلك مما يمكن التحرز عنه فى الجملة .

٢٨٦٩ – ولو رجع حَجَر المنجنيق على قوم من المسلمين فى عسكر المسلمين فقتلهم ففيه الدية والكفارة .

لأَنه خطأٌ يمكن التحرز عنه فى الجملة .

٢٨٧٠ – ويكون ذلك على الذين يمدُّون الحبال دون الذين يُمْسِكون المنجنيق . والذى يمسك الحجر ويسدده لهم .

لأَن الرماة هم الذين يمدون الحبال . فإن مُضِىَّ الحجر يكون بقوتهم من أى وجه مضى . لا بفعل المُسَدِّد للحجر . وفعل الذى يمسك المنجنيق .

٢٨٧١ – وإن وقع الحجر على الذين رموا بها فقتل رجلا منهم فعليهم الدية على عواقلهم . يرفع عنهم حصة من ذلك حتى إذا كانوا عشرين رجلا فعليهم الدية إلا نصف عشرها .

لأَنه قتل نفسه معهم فبحصته يسقط . وهو نصف عشر الدية . بمنزلة رجل جَرَح نفسه وجرحه قوم .

(١) ا م (فالاولى لهم الا يدخنوا) .

٢٨٧٢ – وعلى كل رجل منهم كفارة كاملة .

لأن الكفارة جزاء الفعل ولأنه لا يحتمل الوصفَ بالتجزّي بخلاف الدية

ثم بين :

٢٨٧٣ – أنهم إذا تترسوا بأطفال للمسلم[1] فلا بأس للمسلم أن يرمى إليهم وإن أصاب الطفل فليس عليه فى ذلك شىء .

لأنه لا يتعمد بالرمى المسلم ، وإنما يتعمد به العدو .

٢٨٧٤ – ولو كان المسلمون يغرمون فى هذه الديات ، أويكون عليهم فيها الكفارات ما أقدموا على القتال فى هذا ، فكيف يقاتل من يجب عليه فيما أصاب الكفارة ، فإن لم يؤدها كان عاصيا ، وإن مات قبل أن يُكَفِّر لقى الله تعالى مذنبا مأخوذا بذنبه ، إلا أن يعفو الله تعالى عنه ، وفى هذا تنصيص على أن المخطىء يكون آثما ، بخلاف ما يقوله بعض أصحابنا إنه لا إثم على المخطىء استدلالا بظاهر قوله تعالى : (وليس عليكم جُناحٌ فيما أخطأتم به[2] . فإنَّا نقول فى التنصيص على إيجاب الكفارة على المخطىء بيان ظاهر على أنه فى فعله آثم والمراد بالنص الآخر رفع الجناح عنه بعد التكفير ، وما شرعت الكفّارة إلا سَتَّارة للذنب ، وهذا لأن التحرُّز عن الخطإ فى الجملة ممكن .

(1) ب ، ح (المسلمين) .
(2) سورة الأحزاب آية ٥ (قال تعالى : وليس عليكم جناح .... ولكن ما تعمدت قلوبكم) .

وكل هذا التقرير منه بيان أن الفعل متى كان مباحا مطلقا لا يصير ذلك سبب موجبا لدية ولا الكفارة .

٢٨٧٥ – ولا بأس بأن يجعل السَّمَّ فى السلاح .

لأن السلاح المسموم يكون أعملَ فى نفوسهم وأقتلَ لهم إذا وقع بهم ، فكان هذا من مُكايدة الحرب وقد بيَّنَّا أن ما يرجع إلى مكايدة الحرب فلا بأس به للمسلم .

٢٨٧٦ – وكذلك الأَسِنَّة يجعل فى رءوسها المُشَاقة[1] عليها النِّفط ، وفيها النيران ، ليطعن به المشركين حتى يحترقوا ، فإن هذا من مكايدة الحرب فلا بأس به .

ثم ذكر قطع الأشجار وتخريب الأبنية ، وقد تقدم بيانُ ذلك فى أول الكتاب والذى زاد هاهنا .

٢٨٧٧ – أنه يجوز لهم أن يفعلوا ذلك كله فيما يمرون به من الطريق ، وإن كانوا لا يحاصرون أحدا إلا فى خَصْلة واحدة وهو أن يكون طريقا معروفا ، تمر به الغزاة كل سنة ، فحينئذ لا ينبغى لهم أن يُغَوِّروا ما كان فيه من المياه ، ولا يقطعوا ما كان فيه من الشجر[2] المثمر) .

لأنهم يحتاجون إلى ذلك فى كل سنة ، فلو فعلوا ذلك أضرَّ ذلك بهم أو بغيرهم من المسلمين ، ممن تمر بعدهم فى هذا الطريق غازيا ، فللتحرز عن

(1) المشاقة : ما سقط من الشعر والكتان عند المشط .
(2) م ، ب (الشجر منها) .

رهنهم حتى يردوا ديات رهننا . فكذلك ما سبق . وإن أخذوا المَلِكَ فقالوا للمسلمين ندفعُه إليكم بمن قُتِل من رهنكم وتردوا علينا رهننا . فإن الإمام ينظر فى ذلك فإن رأى الحظ فى أن يـأبى ذلك حتى يـأخذ دياتِ الرهن فعل ذلك . وإن رأى الحظ فى أن يـأْخذ المَلِكَ فيقتُله أو يجعله عبدا لورثة الرهن فعل ذلك . وإن كان المَلِكُ حِين قَتَل الرهن هو الذى قال لإمام المسلمين أعطيك ديات أصحابك لترد علىَّ رهنى فليس ينبغى للإمام أن يفعل ذلك لما فيه من الوهن على المسلمين . ولا يلتفت إلى رضاء ورثة الرهن إن رضوا بذلك .

لأن مراعاة جانب دفع الوَهَن والذُّل على المسلمين أوجب . وذلك ليس من حقهم فى شىء حتى يعتبر فيه رضاهم ، إلا أنْ يرى الإمامُ الحظ فى ذلك للمسلمين فحينئذ لا بأْس بأن يفعله لتوفير المنفعة عليهم .

٣٥٢٩ ـ فإن غدر المشركون وقتلوا رهن المسلمين . ثم قتل المسلمون رهنهم اعتمادا على ظاهر الشرط . فقد أخطئوا فى ذلك .

لأنهم كانوا مستأْمنين فينا . وينبغى لمن قتلهم أن يغرم دياتهم كما هو الحكم فى المسلم يقتل المستأْمن .

فإن قيل : قد صاروا من أهل الذمة حين احتبسوا فى دارنا . فينبغى أن يجب القصاص على من قتلهم . لأن المسلم يُقْتَل بالذمى عندنا .

(قلنا) : قبل أن يضع الإمام الخراج عليهم لا يكونون من أهل الذمة . حتى لو أرضى المشركون المسلمين ردوا عليهم رهنهم . وإن صاروا بمنزلة أهل الذمة فقد تمكن شبهة فى هذا القتل . وهو الاعتماد على ظاهر الشرط والمشروط فى عقد صحيح وذلك يكفى لاسقاط القود .

٣٥٣٠ ـ ثم الديات تكون موقوفة فى بيت المال . فإن أعطى المشركون ديات رهن المسلمين قِبلَ ذلك منهم الإمام . ودفعها إلى ورثة المقتولين ، وسلم إليهم دياتِ رهنهم .

لأن حكم البدل من الجانبين حكم المُبْدَل . ولو ردوا عليه رهننا رددنا عليهم رهنهم . فكذلك إذا ردوا ديات رهننا رددنا عليهم مثلَ ذلك .

ولا ينبغى للإمام أن يـأْبى ذلك عليهم .

لأنه قد صار مالا من الجانبين بخلاف ما قبلَ قَتْلِ رهنهم فإن للإمام هناك رأيا فى أخذ الديات . لما فيه من صورة الوهن . بأن يقتلوا خيارنا وأشرافنا . ثم يأخذوا رهنَهم ويعطونا الديات .

٣٥٣١ ـ فإن قالوا نعطيكم الديات . ونعطيكم مكان كل مسلم قتلناه منكم أسيرا مسلما فى أيدينا . وتردون علينا رهننا . فعلى الإمام أن يقبل ذلك منهم .

لأنهم ردوا بدل نفوس المقتولين . وردوا مثلَ ما قتلوا من أسارى المسلمين . وليس فى وسعهم فوق ذلك . ثم يخلى سبيلَ الأسراء . ويدفع الديات إلى ورثة المقتولين .

٣٥٣٢ – وإن قالوا ليس عندنا أُسراء منكم ولكنا نعطيكم لكل قتيل من رهنكم ديتين أَو ثلاثَ ديات ، وتردون رهننا . فإن الإمام يرى فى ذلك رأيه سواءٌ رضى به ورثةُ الرهن أَو لم يرضوا .

لأَن المال وإن كثر لا يكون مِثلا للمسلمين[1] فربما يكون فى هذا معنى التوهين بشىء من أَمر المسلمين فله أَلا يقبله .

٣٥٣٣ – فإن رأَى ذلك خيرا وقبله سلَّم الدياتِ كلَّها لورثة المقتولين .

لأَنه بدل نفوسهم بمنزلة مال وقع الصلح عليه من القصاص فإنه سالم لورثة المقتولين[2] قل ذلك أَو كثر .

٣٥٣٤ – ولو قالوا لا نعطيكم الدية ، ولكن نعطيكم مكان كل مسلم قتلناه أَسيرا أَو أَسيرين أَو ثلاثة ، فأَبَى أَولياء الرهن المقتولين أَن يقبلوا ذلك لم يلتفت الإمام إلى إبائهم ، ولكن ينظر إلى معنى الخيرية للمسلمين . فإن رأَى النظر فى قبول ذلك أَخذ الأَسارى فخلى سبيلهم ، ورد عليهم رهنَهم ، وعوض ورثة الرهن المقتولين دياتِهم من بيت المال .

لأَنه كان عليه أَن يَفْدى الأَسارى من بيت المال . فإذا توصل إلى تخليص

(١) ا للمسلم

(٢) ا (المقتول)

لأَسارى المسلمين[1] باعتبار دم المقتولين كان عليه أَن يدفع إلى ورثتهم عوض ذلك ، وهو ديات المقتولين . بمنزلة ما لو فادى الأَسارى بعبيد منهم بعد ما قسمهم بين الغانمين بغير رضاهم . فإنه يعوض المُلَّاك قيمتَهم من بيت المال .

٣٥٣٥ – وإن طابت أَنفس ورثة الرهن بهذا وسأَلوا الإمام أَن يقبل منهم أُسراء المسلمين مكان الرهن المقتولين . والمسأَلة بحالها ، ثم طلب ورثة الرهن ديات رهنهم لم يعطهم شيئا .

لأَنهم تطوعوا بحقهم على المسلمين ، فكأَنهم تبرعوا بمفاداة الأَسارى بمالهم فلا يستوجبون الرجوع على أَحد بشىء .

٣٥٣٦ – وإن لم يستأْمرهم الإمام فى ذلك حتى قبل من المشركين ما أَعطوه ورد عليهم رهنهم ، فإنه ينبغى له أَن يعوض ورثة الرهن المقتولين دياتهم من بيت المال .

لأَن حقهم إنما يسقط إذا رضوا بذلك وتطوعوا بحقهم على المسلمين ، وهذا المعنى لا يتحقق إذا لم يعلموا به .

٣٥٣٧ – وإن لم يعط المشركون المسلمين شيئا بعد قتل رهنهم ، فإنه لا ينبغى للإمام أَن يعذِّب رهنهم بالضرب والحبس ، كما لا يقتُلهم لأَنهم مستأْمنون فينا ، ولكنه يخلى

(١) ا ليس موجودة ا ا .

٧٢٠ ـ ولو أَنَّ مُسْلمًا غير الذى جاء به شهدَ أَنَّه آمنه، لم تقبل شهادتُه حتى يشهد على ذلك رجلان مُسْلمَان .

واسْتدلّ بحديث الهرمزان ؛ فإِنَّ عمر رضى الله عنه قال له : تكلم ، لا بأْس عليك ، أَو تكلم بكلام حيّ . ثم اشتبه ذلك على عُمر . فشهد له أَنسُ بن مالك . فأَبى عُمرُ أَن يَقبَل ذَلك حتى جاءَ معه رجلٌ آخرُ فشهد بذلك ، فآمنه عمر .

ففى هذا بيان أَنه لا بد من شهادة رجلين إذا شهدا على أَمانَ غيرهما . لأَن ذلك الغير منكر للأَمان . ولو كان مقرًا به لم تكن شهادته حجة على نفسه ؛ فلا بد من أَن يشهد به شاهدان سواه حتى يثبت الأَمان ؛ إلا فى حق الرسول خاصة إذا علم المسلمون أنه قد أَخبرهم بالأَمان ، لأَن المسلمين ائتمنوه على الرسالة . فإن ظهر منه خيانة فذلك على المسلمين .

أَلا ترى أَن الإمام إذا ولى قاضياً أَمر المسلمين فأَخطأَ فى إقامة حد من رجم أَو قطع فى سرقة كان ذلك على بيت مال المسلمين(١) . لأَنهم ولوه ذلك على المسلمين . فخطؤه عليهم ، كذلك الرسول حين ولوه الرسالة فخطأوه وجنايته تكون عليهم دون أَهل الحرب . والله أَعلم

(١) ق « كان ذلك فى بيت المال » وفى الهامش « على بيت المسلمين » نسخة ع .

٨٥

باب السرية تؤمن أهل الحصن ثم تلحقها السَّريَّة الأُخرى

٧٢١ ـ قال : ولو أَنَّ سَرِيّةً صالحوا أَهلَ حصن على خمس مئة دينار على أَن يؤمّنوهم حتى يخرجوا إلى دار الإسلام صحّ ذلك.

لأَنهم لو أَمنوهم بغير عوض إلى هذه الغاية جاز . فمع العوض أَجوز . لأَن فى الأَمن تحريم القتل والاسترقاق وهو صحيح بعوض وبغير عوض ، بمنزلة الصلح عن القصاص .

٧٢٢ ـ ولا بأْس بأَن يُغيروا بعد هذا الصلح على غيرهم من أَهل الحرب .

لأَنهم خصوا بالأَمان أَهل الحصن . ودخل فى أَمانهم أَمتعتهم ومواشيهم تبعاً لأَنهم أَمنوهم ، ليقيموا فى حصنهم . فلا يجوز أَن يعرضوا لشىء من أَموالهم إلا ما كانوا أَخذوه قبل الصلح . وليس عليهم رد شىء من ذلك .

لأَن المأَخوذ صار غنيمة لهم . وما أَمنوهم ليردوا عليهم الغنائم إنما أَمنوهم ليتركوا(١) التعرض لأَموالهم . وقد خرج المأَخوذ من أَن يكون من جملة أَموالهم .

(١) ب « ليتركوا » .

لما قلنا : أن الواجب عليهم الدعاء إلى الإسلام فينبغى للإمام أن يعرض عليهم الاسلام فإن أسلموا خلى سبيلهم .

لأنهم[1] غير راغبين عن الاسلام فصاروا كأنهم وقعوا فى أيدى المسلمين بعد ما أسلموا ، فيجب تخلية سبيلهم ورد أموالهم وأراضيهم .

٤٤٣٤ ـ فإن أبوا الاسلام جعلهم ذمة يؤدون الخراج ، ولم يردهم حربا بعد ما ظفر بهم .

لما قلنا إن الامام قاتلهم . والقتال حرام عليهم . فصاروا فى عصمة وأمان فلا يغنمون .

٤٤٣٥ ـ فإن رأى الإمام قسمتهم أو قتل مقاتلتهم ففعل ذلك . ثم رفع ذلك إلى حاكم آخر يرى ما صنع باطلا أجاز ما صنع من ذلك .

لأن الامام حكم فيهم بالقسمة فى موضع الاجتهاد . ولأنهم أهل الحرب وكونهم من أهل الحرب سبب يحل لحل قتالهم وسبيهم إلا بعارض ، وذلك العارض هو الاستخبار والاستفهام ، وهذا العارض معدوم ، فقد استحل قتالهم ، وسبب الاستحلال قائم . فكان هذا موضع الاجتهاد فينفذ حكمه فلا ينتقض بعد ذلك .

٤٤٣٦ ـ ثم لا يجب ضمان من قتل منهم عندنا ، وعند الشافعى رحمة الله عليه يضمن ديات القتلى قبل الدعوة .

---

(١) ا ا لانه ظهر انهم .

لأنهم متمسكون بدين نبى من الأنبياء صلوات الله عليهم فيضمن الدية . إلا أنا نقول : بأنهم اعتقدوا دينا باطلا ، واعتقاد الدين الباطل كفر . فكان كافرا فلا يجب بقتله شىء ، ثم عند الشافعى رحمة الله عليه يجب على القاتل مثل دية المسلم فى قول بعضهم ، وقال بعضهم : مثل دية الكتابى . وقال بعضهم : يجب مثل دية المجوس . لأنه أقل الديات فى دار الحرب فصار الحربى على ثلاثة أصناف صنف لم تبلغهم الدعوة ، ولم يسلموا ، أى لم يعلموا حتى يجيبوا . فهؤلاء ينبغى للامام أن يبلغهم الدعوة فإن قتلهم وسباهم قبل الدعوة ورأى ذلك صوابا فإن ذلك لا يرد . وإن أسلموا ، وقوم لم تبلغهم الدعوة ، أو بلغتهم الدعوة ولم يعرفوا ما تفسيره . فسألوا المسلمين أن يخبروهم بينهم فيتابعوهم عليه فهؤلاء لا ينبغى للامام أن يقتلهم ويأسرهم حتى يفهمهم ، فإن أسرهم ثم عرض عليهم الاسلام فاسلموا فإنه يرد تلك القسمة ، وقوم قد دعوا إلى الإسلام غير مرة وعلموا ما يدعون إليه ، فسألوا المسلمين حتى يجيبوهم . فالأفضل للمسلمين أن يدعوهم فإن لم يفعلوا ذلك حتى قاتلوهم وأسروهم جاز ذلك للمسلمين . ولا يردون أحرارا بعد ذلك ، لأن التفريط من جهتهم وإن أسلموا .

٤٤٣٧ ـ قال : ولو أن قوما من أهل الحرب الذين لم يبلغهم الإسلام ولا الدعوة أتوا المسلمين فى دارهم يقاتلهم المسلمون بغير دعوة ليدفعوا عن أنفسهم . فقتلوا منهم وسبوا وأخذوا أموالهم ، فهذا جائز يخمس ذلك ويقسم ما بقى بين من أصابه .

---

(١) [illegible] يبداهم بالدعوة) .

٧١٣ – ولو كان الأميرُ والمسلمون آمنوهم ثم بعثوا رجلًا ينبذ إليهم ويُخبرهم أنهم قد نقضوا العهد، فرجع الرسولُ وذكر أنّه قد أخبرهم بذلك. فليس ينبغى للمسلمين أن يُغيرُوا عليهم حتى يعلموا ذلك.

لأنه أتاهم بخبر[1] متميل بين الصدق والكذب. وذلك لايكون حجة تامة فى نقض العهد. وإن كان حجة فى الأمان بمعنى. وهو أن الذى يتعلق بنبذ الأمان إباحة السبى. واستحلال الفرج[2] والدماء. وهذا مما لا يثبت مع الشبهة. ومجرد الظاهر أو خبر الواحد لا ينفك عن الشبهة.

فأما الذى يتعلق بالأمان حرمة السبى. وذلك مما يثبت مع الشبهة.

ولأن ما يتعلق بنبذ الأمان إذا وقع فيه الغلط لا تمكن تداركه. فلا يجوز أن يعتمد فيه مجرد الظاهر. وأما ما يتعلق بالأمان إذا وقع فيه غلط تمكن تداركه فيجوز الاعتماد فيه على الخبر الواحد إذا كان رسولا.

٧١٤ – فإن أغار عليهم المسلمون قبل التثبّت فقالوا: لم يبلغنا مَا جَاءَ به رسُولكم، فالقولُ قولهم.

لأنهم أنكروا نبذ الأمان. وفيه تمسك بالأصل المعلوم. فيرد عليهم المسلمون ما أخذوا من أموالهم. ويغرمون ديات من قتلوا منهم. لأنهم كانوا فى أمان ما لم يعلموا بالنبذ.

فإن قيل: فليس فى وسع الأمير فوق هذا.

قلنا: لا كذلك. بل فى وسعه أن يرسل إليهم رسولا ينبذ إليهم، ويرسل لهم معه برجلين عدلين من أهل الشهادة. حتى يشهدا على تبليغه

(١) ق « محتمل » وفى الهامش « متميل . نسخة ».
(٢) هـ، ب « الفروج ».

النبذ. فهذا أدنى ما تتم به الرسالة فى النبذ. حتى لو أرسل إليهم رجلين فرجعا وشهدا على تبليغ النبذ إليهم لم يجز ذلك. لأن أحدهما شهد على فعل نفسه، وذلك لا يكون حجة فى الأحكام. ولا[1] يقبل فى مثل هذا إلا ما يكون حجة فى الأحكام.

٧١٥ – ولو جاءَ رسولُ أميرهم بكتابٍ مختومٍ إلى أميرِ العسكر: إنى قد نقضتك العَهْدَ. (ص ١٥٩) فليس ينبغى للمسلمين أن يعجلوا حتى يعلموا حقيقة ذلك.

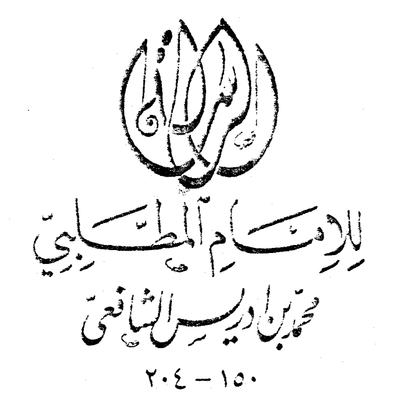
لأن الكتاب محتمل ولعله مفتعل.

٧١٦ – وإنْ كان الذى جاءَ بالكتابِ رجلانِ من أهلِ الحربِ فشهدا أن هذا الكتابَ كتابُ الملك وخاتمه، جَازَتْ شهادتُهما على أهل الحرب.

لأن الرسولين عندنا فى أمان. والقوم كذلك، قبل أن يتم النبذ. وشهادة أهل الحرب على أمثالهم من أهل دارهم حجة تامة. وبعد تمام النبذ بشهادتهم لا بأس بقتلهم واسترقاقهم.

٧١٧ – إلَّا أن يكون اللذان شهدا بالكتاب ممن لا تجوز شهادتهما منهم، أو من أهل الذمّة، أو من المسلمين، فحينئذ لا يحل للمسلمين أن يعجلوا بقتالهم.

(١) قوله: « ولا يقبل .. الاحكام » لا يوجد فى أصلنا، وموجود فى سائر النسخ.



لما نظرت الرسالة للشافعي أذهلتني،
لأنني رأيت كلام رجل عاقل فصيح ناصح،
فإني لأكثر الدعاء له.

عبد الرحمن بن مهدي

عن أصل بخط الربيع بن سليمان
كتبه في حياة الشافعي

بتحقيق وشرح

أحمد محمد شاكر

١٣٠٩ —

ليس لهم حُكمُ الإيمانِ الذى يُمنَعُ بهِ الدَّمُ[1]، ولا حكمُ دارِ الإيمانِ الذى يُمنع به الإغارةُ[2] عَلَى الدَّارِ.

٨٣٠ — وإذْ[3] أباحَ رسولُ اللهِ البيَاتَ[4] والإغارةَ[2] على الدَّارِ، فأغارَ على بنى المُصْطَلِقِ غارِّينَ —: فالعِلمُ يُحيطُ أنَّ البيَاتَ والإغارةَ[5] إذا حَلَّ[6] بإحلالِ رسولِ اللهِ لم يَمْتَنِعْ أحدٌ بَيَّتَ أو أغارَ من أن يُصيبَ النساءَ والولدانَ، فيَسقُطُ المَأثَمُ فيهم والكفَّارةُ والعَقلُ والقَوَدُ عن مَن أصابَهُم، إذْ[7] أُبيحَ له أن يُبَيِّتَ ويُغيرَ، وليستْ لهم حُرْمَةُ الإسلامِ.

٨٣١ — ولا يكونُ له قَتْلُهم عامداً لهم مُتَميِّزِينَ عارفاً بهم.

٨٣٢ — فإنما[8] نَهَى عن قتلِ الوِلْدانِ: لأنهم لم يَبلُغُوا كُفراً
٨٤ فيَعمَلُوا به، وعن قتلِ النساءِ: لأنه لا مَعْنَى فيهنَّ لِقِتَالٍ، وأنهنَّ والوِلْدانَ يُتَخَوَّلُونَ[9] فيكونونَ قُوَّةً لأهلِ دينِ اللهِ.

(١) فى النسخ المطبوعة زيادة «بكل حال» وليست فى الأصل، ولكنها ثابتة بحاشية نسخة ابن جماعة وعليها علامة الصحة. ولا أدرى من أين إثباتها؟

(٢) فى ب و ج فى الموضعين «الغارة» وهو مخالف للأصل.

(٣) فى ب «فإذا» وفى ج «وإذا» وكلاهما مخالف للأصل.

(٤) «البيات» بفتح الباء بوزن «سحاب» قولا واحداً، ومع ذلك فقد ضبطت فى نسخة ابن جماعة هنا وفيما يأتى بكسر الباء، وهو خطأ لا وجه له.

(٥) هكذا كانت فى الأصل، ثم أصلحت بالكشط، فجعلت «الغارة» وكتب بالحاشية بخط مخالف خطه «قال الشيخ: كله والغارة» ولا أدرى من الشيخ؟

(٦) فى ج «أحل» وفى ب «حلا» وكلاهما مخالف للأصل.

(٧) فى النسخ المطبوعة «إذا» وهو مخالف للأصل.

(٨) فى ب و ج «وإنما» وهو مخالف للأصل.

(٩) «يتخولون» يعنى: يتخذون خولا، أى عبيداً وإماء وخدماً.

٨٣٣ — [1]فإن قال قائل: أين[2] هذا بغيره.

٨٣٤ — قيل: فيه ما اكْتَفَى العالِمُ به مِنْ غيره.

٨٣٥ — فإن قال: أفتجِدُ ما تَشُدُّه به غيرَه وتُشْبِهُهُ[3] من كتاب الله؟

٨٣٦ — قلتُ: نعم، قال الله: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً، وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا[4]، فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ، وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ، فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ، وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا[5]﴾.

٨٣٧ — قال[6]: فأوْجَبَ اللهُ بقَتْلِ المؤمنِ خطأً الدِّيَةَ وتحريرَ رقبةٍ، وفى قتلِ ذى الميثاقِ الدِّيَةَ وتحريرَ رقبةٍ، إذا كانا معاً مَمْنُوعَيِ الدَّمِ بالإيمانِ والعَهْدِ والدَّارِ معًا، فكانَ[7] المؤمنُ فى الدَّارِ غيرِ

(١) هنا فى النسخ المطبوعة زيادة «قال الشافعى».

(٢) فى س و ج «فأين» وهو مخالف للأصل.

(٣) هكذا فى الأصل بنقطتين وضمة فوق التاء، وفى ابن جماعة والنسخ المطبوعة «ويشبهه».

(٤) فى الأصل إلى هنا، ثم قال «الآية».

(٥) سورة النساء (٩٢).

(٦) فى النسخ المطبوعة «قال الشافعى» والزيادة ليست فى الأصل.

(٧) فى النسخ المطبوعة «وكان» وهو مخالف للأصل.

المنوعةِ وهو ممنوعٌ بالإيمانِ ، فجُعِلَتْ فيه الكفارةُ بإتلافه ، ولم يُجْعَلْ[1] فيه الديةُ ، وهو ممنوعُ الدّمِ بالإيمان ، فلمّا كان الوِلدانُ والنساءُ من المشركين لا مَمْنُوعِينَ بإيمانٍ ولا دارٍ ـ : لم يكنْ فيهم عَقْلٌ ولا قَوَدٌ ولا دِيَةٌ ولا مأثَمٌ ـ إنْ شاءَ اللهُ ـ ولا كفارةٌ[2] .

[في غُسْلِ الجُمعةِ[3]]

٨٣٨ — [4] فقال : فاذكرْ وُجُوهاً من الأحاديثِ المختلفةِ عندَ بعضِ الناسِ أيضاً .

٨٣٩ — فقلتُ : أخبرنا مالكٌ عن صَفْوَانَ بنِ سُلَيْمٍ[5] عن عَطَاءِ بنِ يَسَارٍ عن أبي سَعيد الخُدريِّ أن رسول الله قال : « غُسْلُ يومِ الجُمعةِ واجبٌ عَلَى كلِّ مُحْتَلِمٍ »[6] .

٨٤٠ — [7] أخبرنا[8] ابنُ عُيينةَ عن الزُّهريِّ عن سالم عن أبيه

(١) « يجعل » كتبت في الأصل بالتاء وبالياء معاً .

(٢) هذا الباب من أول الفقرة (رقم ٨٢٣) إلى هنا نقله الحازمي في الناسخ والمنسوخ (ص ١٧١ ـ ١٧٢) .

(٣) هذا العنوان ليس من الأصل ، زدناه من عندنا إيضاحاً وبياناً .

(٤) هنا في النسخ المطبوعة زيادة « قال الشافعي » .

(٥) « سليم » بضم السين المهملة وفتح اللام .

(٦) الحديث في الموطأ (ج ١ ص ١٢٤ ـ ١٢٥) ورواه الشافعي في اختلاف الحديث (ص ١٧٨) ، ورواه أيضاً أحمد وأصحاب الكتب الستة إلا الترمذي ، وانظر نيل الأوطار (ج ١ ص ٢٩٣) وقد وهم هناك في نسبته إليهم جميعاً ، لأن الترمذي لم يخرجه من حديث أبي سعيد .

(٧) هنا في س و ج زيادة « قال الشافعي » .

(٨) في ب « وأخبرنا » والواو ليست في الأصل .

أنّ النبيَّ قال : « مَن جاء منكم الجمعةَ[1] فليغتسلْ »[2] .

٨٤١ — قال الشافعي : فكانَ قولُ رسولِ الله في « غُسلُ يومِ الجمعةِ واجبٌ » وأمرُهُ بالغُسل ـ : يحتملُ معنيين : الظاهرُ منهما أنهُ واجبٌ ، فلا تُجزئُ الطهارةُ لصلاةِ الجمعة إلاّ بالغُسلِ ، كما لا يُجزئُ في طهارة الجُنُبِ غيرُ الغسل ، ويحتملُ واجبٌ[3] في الاختيارِ والأخلاقِ[4] والنظافةِ .

٨٤٢ — [5] أخبرنا مالكٌ عن الزُّهريِّ عن سالمٍ[6] قال : « دَخلَ رجلٌ من أصحابِ النبيِّ يومَ الجمعةِ[7] وعُمرُ بنُ الخطّابِ يَخطبُ ، فقال عُمر : أيّتُ[8] ساعةٍ هذه ؟! فقال : يا أميرَ المؤمنين ، انقلبْتُ من السُّوقِ ، فسمعتُ النداءَ ، فما زِدتُ على أنْ توضأتُ ، فقال عُمرُ :

(١) في س و ج « إلى الجمعة » وحرف « إلى » ليس في الأصل .

(٢) الحديث رواه الشافعي في اختلاف الحديث (ص ١٧٨) ، ورواه أيضاً أحمد وأصحاب الكتب الستة وغيرهم ، وانظر نيل الأوطار (ج ١ ص ٢٩٠) .

(٣) في النسخ المطبوعة « أنه واجب » وكلمة « أنه » ليست في الأصل .

(٤) في النسخ المطبوعة « وكرم الأخلاق » وكلمة « كرم » زادها بعض القارئين في الأصل بين السطور ، فضرب على الواو ، ثم كتب « وكرم » وهو تصرف غير سائغ .

(٥) هنا في س و ج زيادة « قال الشافعي » .

(٦) في ب « عن سالم بن عبد الله بن عمر » والزيادة ليست في الأصل .

(٧) في النسخ المطبوعة « من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم المسجد يوم جمعة » وهو موافق لما في الموطأ واختلاف الحديث ، وما هنا هو الذي في الأصل .

(٨) هكذا رسمت في الأصل ، وهو الرسم القديم في مثلها [illegible] .

طعامَ أرضى(1) فأخرجت عُشْرَهُ ثم أقام عندى دَهْرَه(2) ـ : لم يكن علىَّ فيه زكاةٌ ، وفى أنى لو استهلكتُ لرجلٍ شيئاً قُوِّمَ علىَّ دنانيرَ أو دراهمَ ، لأنها الأثمانُ فى كل مالٍ لمسلمٍ(3) ، إلاَّ الدِّيات .

١٥٣٤ — فإنْ قال : هكذا(4) .

١٤١ ١٥٣٥ — قلت : فالأشياء تتفرقُ بأقلَّ مما وصفتُ لك .

١٥٣٦ — (5) وجدنا عامًّا فى أهلِ العلمِ أن رسولَ الله قضى فى جنايةِ الحرِّ المسلمِ على الحرِّ المسلمِ(6) خطأً بمائةٍ من الإبلِ على عاقلةِ الجانى ، وعامًّا فيهم أنها فى مُضِىِّ ثلاثِ سنينَ ، فى كل سنةٍ ثُلثُها ، وبأسنانٍ معلومةٍ .

١٥٣٧ — (7) فدلَّ على معانٍ(8) من القياس ، سأذكرُ منها إن شاء الله بعضَ ما يحضُرُنى(9) :

(1) فى ب « أرض » وهو مخالف للأصل .
(2) فى ب « دهرا » وهو مخالف للأصل .
(3) فى ابن جماعة « مال المسلم » وفى ب « مال المسلم » وكلاهما مخالف للأصل .
(4) فى النسخ المطبوعة « هذا هكذا » وكلمة « هذا » ليست فى الأصل . وقد زادها بعضهم بحاشيته ، وكذلك زيدت فى نسخة ابن جماعة وكتب عليها « صح » ، وما فى الأصل صحيح ، و « هكذا » إما مبتدأ وخبره محذوف تقديره : هكذا تقول ، أو نحوه ، وإما خبر والمبتدأ محذوف ، كأنه قال : هذا هكذا .
(5) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال الشافعى » .
(6) كلمة « المسلم » ثابتة هنا فى الأصل ، ولم تذكر فى سائر النسخ .
(7) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال الشافعى » .
(8) فى النسخ المطبوعة « معان » والياء ثابتة فى الأصل وابن جماعة .
(9) فى سائر النسخ زيادة « منها » وليست فى الأصل ولكنها مزادة فيه بين السطور بخط آخر .

١٥٣٨ — إنَّا وجدنا عامًّا فى أهلِ العلمِ أنَّ ما جنَى الحُرُّ المسلمُ من جنايةِ عمدٍ(1) أو فسادِ مالٍ لأحدٍ على نفسٍ أو غيره ـ : ففى مالِهِ دونَ عاقلتِهِ ، وما كانَ من جنايةٍ فى نفسٍ خطأً فعلى عاقلته .

١٥٣٩ — (2) ثم وجدناهم مُجمعين(3) على أن تَعْقِلَ العاقلةُ ما بلَغَ ثُلُثَ الديةِ من جنايةٍ(4) فى الجراح فصاعداً .

١٥٤٠ — ثم افترقوا فيما دونَ الثلث : فقال بعضُ أصحابنا : تعقلُ العاقلةُ الموضِحَةَ(5) ، وهى نصفُ العُشرِ . فصاعداً ، ولا تعقلُ مادونَها(6) .

١٥٤١ — (7) فقلتُ لبعض مَنْ قال تعقلُ نصفَ العُشرِ ولا تعقلُ مادونَهُ : هل يَستقيمُ القياسُ على السُّنَّةِ إلاَّ بأحدِ وجهين ؟

(1) فى النسخ « من جناية عمداً » وضبطت فى ابن جماعة بذلك . وما هنا هو الذى فى الأصل . وزاد بعضهم فيه ألفا بعد الدال من « عمد » .
(2) هنا فى س و ج زيادة « قال الشافعى » .
(3) فى سائر النسخ « مجتمعين » وهو مخالف للأصل ، وقد حاول بعضهم زيادة التاء فيه فى الكلمة .
(4) ضرب بعضهم على الكلمة فى الأصل وكتب فوقها « جنايته » وبذلك ثبتت فى سائر النسخ .
(5) فى سائر النسخ : « فقال بعض أصحابنا [لا] تعقل العاقلة [مادون الثلث ، وقال غيرهم : تعقل العاقلة] الموضحة » . والزيادات هذه ليست من الأصل ، بل زاد بعضهم كلمة « لا » فوق السطر وزاد الباقى بالحاشية . وهذه الزيادة لا داعى إليها ، بل لاموضع لها الآن ، لأن القول بأنها لاتعقل مادون الثلث سيذكره الشافعى فيما يأتى ، فى الفقرة (١٥٥٠) وما بعدها . و « الموضحة » بكسر الضاد : الجرح الذى يبدى وضح العظم ، أى بياضه .
(6) هذا مذهب الأحناف ، انظر الهداية مع فتح القدير (ج ٨ ص ٤١٢) وقد احتجوا لقولهم هذا بحديث لا أصل له (وانظر نصب الراية (ج ٤ ص ٣٩٩) .
(7) هنا فى ابن جماعة و س و ج زيادة « قال الشافعى » .

١٥٤٢ — قال : وما هما ؟

١٥٤٣ — قلتُ : أن تقولَ : لَمَّ وجدتُ النبيَّ قَضَى بالدية على العاقلة قلتُ به اتِّباعا ، فما كان دونَ الدية ففى مالِ الجانى ، ولا تَقيسَ على الدية غيرَها ؛ لأنَّ الأصلَ : الجانى[1] أولَى أن يَغْرَمَ[2] جنايتَه مِن غيرِه ، كما يغرَمُها في غيرِ الخطإِ في الجِراحِ . وقد أوجبَ اللهُ على القاتلِ خطأً ديةً ورَقَبةً ، فزعمتُ أنَّ الرقبةَ في ماله ، لأنها مِن جنايتِه ، وأخرجْتُ الديةَ مِنْ هذا المعنى اتِّباعًا ، وكذلك أَتَّبِعُ في الديةِ ، وأَصْرِفُ[3] بما دونَها إلى أن يكونَ في ماله . لأنَّه أولى أن يَغْرَمَ[4] ما جَنَى من غيرِه ، وكما أقولُ في المسحِ على الخفين : رخصةٌ ـ : بالخبرِ عن رسول الله ، ولا[5] أقيسُ عليه غيرَه

١٥٤٤ — أو يكونَ القياسُ من وجهٍ ثانى[6] ؟

١٥٤٥ — قال[7] : وما هو ؟

---

(١) فى سائر النسخ «أن الجانى» وكلمة « أن » مزادة فى الأصل بين السطور ، ثم ضرب عليها كاتبها أو غيره ، وحذفها جيد ، إذ المراد حكاية لفظ الأصل الذى يستند إليه الشافعى فى احتجاجه .

(٢) « غرم » من باب « سمع » .

(٣) فى ب « فأصرف » وهو مخالف للأصل .

(٤) فى ابن جماعة و ب « أولى بغرم » وهو مخالف للأصل .

(٥) فى ابن جماعة و ب و ج « فلا » وهو مخالف للأصل .

(٦) فى سائر النسخ « ثان » والياء ثابتة فى الأصل .

(٧) فى س و ج « فقلت » وفى ب « فقلت » وكلاهما مخالف للأصل .

١٥٤٦ — قلتُ : إذْ أخرج رسولُ الله[1] الجنايةَ خطأً على النفسِ مما جَنَى الجانى على غيرِ النفسِ وما جَنَى[2] على نفسٍ عمدًا ، فجعلَ على[3] عاقلتِه ، يضمنونها ، وهى الأكثرُ ـ : جعلْتُ على[3] عاقلته يضمنون الأقلَّ من جنايةِ[4] الخطأ ، لأَن الاقلَّ أولى أن يضمنوه[5] عنه من الأكثر ، أو فى مثلِ معناه .

١٥٤٧ — قال : هذا أولى المعنيين أن يُقاسَ عليه ، ولا يُشْبِهُ هذا المسحَ على الخفين .

١٥٤٨ — [6]فقلتُ لَه[7] : هذا كما قلتَ إن شاء الله ، وأهلُ العلم مجمعون على أن تَغْرَمَ العاقلةُ الثُلُثَ وأكثرَ ، وإجماعهم دليلٌ على أنهم قد قاسُوا بعضَ ماهو أقلُّ من الديةِ بالديةِ !

١٥٤٩ — قال : أجَلْ .

---

(١) « أخرج » هنا مجاز ، لأنها بمعنى : فرق بين الجناية خطأ على النفس وبين غيرها من الخطأ على غير النفس ومن العمد . وانظر حاشية الفقرة (رقم ١٥١٩) .

(٢) فى سائر النسخ « ومما جنى » وهو مخالف للأصل .

(٣) كلمة «على» فى الموضعين لم تذكر فى سائر النسخ ، وهما ثابتتان فى الأصل ، وضرب عليهما بعض قارئيه ، ظن أنهما خطأ ، لغرابة التركيب .

(٤) فى ب « جنايته » وهو مخالف للأصل ، وقد عبث به بعضهم فحاول زيادة التاء بعد الياء.

(٥) فى ب « أن يضمنوا » وفى ج « أولى مايضمنون » وكلاهما مخالف للأصل .

(٦) هنا فى ب زيادة « قال الشافعى رحمه الله تعالى »

(٧) « له » لم تذكر فى ب ، وهى ثابتة فى الأصل ، وكانت مكتوبة فى ابن جماعة وكشطت .

١٦٢٤ — فرخَّصْنا في العرايا بِإِرْخاصِهِ ، وهي بيعُ الرطبِ بالتمر ، وداخلةٌ في المزابنة ، بإرخاصِه[1] ، فأثبتنا التحريمَ مُحرَّمًا[2] عامًّا في كل شيءٍ من صنفٍ واحدٍ مأكولٍ ، بعضُه جُزَافٌ وبعضُه بكيلٍ - : للمزابنة ، وأحللنا العرايا خاصَّةً بإحلاله من الجملة التي حرَّم ، ولم نُبْطِلْ أحدَ الخبرين بالآخرِ ، ولم نجعله قياسًا عليه .

١٦٢٥ — قال : فما وجهُ هذا ؟

١٦٢٦ — قُلت : يحتملُ وجهين ، أَوْلاهُما به عندي - واللهُ أعلمُ - أن يكونَ ما نهى عنهُ جملةً أرادَ به ماسِوى العَرَايا ، ويحتملُ أن يكونَ أرْخَصَ[3] فيها بعدَ وجوبِها[4] في جملة النهي ، وأيُّهما[5] كان فعلَينا طاعتُه ، بإحلال ما أحَلَّ وتحريمِ ماحَرَّمَ .

---

(١) قوله « بإرخاصه » تكرار لتأكيد ، وهي متعلقة كالتي قبلها بقوله « فرخصنا » .

(٢) كتب مصحح ب هنا بحاشيتها مانصه « هكذا في جميع النسخ وانظر » ولم أر في الكلام وجها للنظر ، بل هو صحيح واضح .

(٣) في ابن جماعة و س و ج « رخص » ، والألف ثابتة في الأصل ، ثم ضرب عليها بعضهم .

(٤) أصل « الوجوب » السقوط والوقوع ، ثم استعمل في الثبوت ، ثم جاء منه المعنى الشرعي المعروف للوجوب . والشافعي أراد به هنا المعنى اللغوي : الثبوت . ولم يفهم مصححو نسخ المطبوعة هذا فغيروا الكلمة وجعلوها « بعد دخولها » . وهو مخالف للأصل ونسخة ابن جماعة .

(٥) في ب « فأيهما » وهو مخالف للأصل .

١٦٢٧ — [1]وقَضَى رسولُ الله بالديَةِ في الحرِّ المسلمِ يُقتَلُ خطأً مائةً من الإبل ، وقَضَى بها على العاقلةِ .

١٦٢٨ — [2]وكان[3] العمدُ يخالفُ الخطأَ في القَوَدِ والمأثمِ ، ويوافقُه في أنَّه قد تكونُ فيه ديةٌ[4] .

١٦٢٩ — فلما كان قضاءُ رسول الله في[5] كل امرئٍ فيما لزمه إنما هو في ماله دونَ مال غيرِه ، إلاَّ في الحرِّ[6] يُقتَلُ خطأً - : قَضَينا على العاقلة في الحرِّ يُقتَل خَطَأً ما[7]قضَى به رسولُ الله ، وجعلنا الحرَّ يُقتَلُ عمدًا إذا كانت فيه ديَةٌ - : في مال الجاني ، كما كان كلُّ ماجَنَى في مالِه غيرَ الخطإِ ، ولم نَقِسْ مالَزمه من غُرْمٍ بغيرِ جِراحِ خطإٍ على ما لَزِمه بقتلِ الخطأ[8] .

١٦٣٠ — [1]فإن قال قائلٌ : وما الذي يَغْرَمُ الرجلُ من جنايته وما لَزِمهُ غيرَ الخطأ ؟

---

(١) هنا في سائر النسخ زيادة « قال الشافعي » .

(٢) هنا في ابن جماعة و س و ج زيادة « قال الشافعي » .

(٣) في ب « فكان » وهو مخالف للأصل .

(٤) « تكون » منقوطة في الأصل بالمثناة الفوقية ، وفي سائر النسخ بالياء التحتية . وفي ب « ديته » وهو خطأ ومخالف للأصل .

(٥) في سائر النسخ « على » والذي في الأصل « في » ثم عبث بها بعضهم فجعلها « على » وما في الأصل صحيح بين .

(٦) في س و ج زيادة « المسلم » وهو قيد صحيح ، ولكنه لم يذكر في الأصل ولا في ابن جماعة ، فلا أدري من أين أثبت فيهما .

(٧) في سائر النسخ « بما » والباء ملصقة بالميم مزادة في الأصل وليست منه . والفعل يتعدى بنفسه وبالحرف ، كما هو معروف .

(٨) انظر ما مضى برقم (١٥٣٦) وما بعده .

طعامَ أرضى[1] فأخرجت عُشْرَهُ ثم أقام عندى دَهْرَه[2] - : لم يكن علىَّ فيه زكاةٌ ، وفى أنى لو استهلكتُ لرجلٍ شيئاً قُوِّمَ علىَّ دنانيرَ أو دراهمَ ، لأنها الأثمانُ فى كل مالٍ لمسلمٍ[3] ، إلاَّ الدِّيات .

١٥٣٤ — فإنْ قال : هكذا[4] .

١٤١ ١٥٣٥ — قلتُ : فالأشياء تتفرقُ بأقلَّ مما وصفتُ لك .

١٥٣٦ — [5]ووجدنا عامًّا فى أهل العلم أن رسولَ الله قضَى فى جناية الحرِّ المسلم على الحرِّ المسلم[6] خطأً بمائةٍ من الإبل على عاقلةِ الجانى ، وعامًّا فيهم أنها فى مُضِىِّ ثلاثِ سنينَ ، فى كل سنةٍ ثُلُثُها ، وبأسنانٍ معلومةٍ .

١٥٣٧ — [7]فدَلَّ على معانى[8] من القياس ، سأذكرُ منها إن شاء الله بعضَ مايحضُرُنى[9] :

(١) فى ب « أرض » وهو مخالف للأصل .
(٢) فى ب « دهرا » وهو مخالف للأصل .
(٣) فى ابن جماعة « مال لمسلم » وفى ب « مال المسلم » وكلاهما مخالف للاصل .
(٤) فى النسخ المطبوعة « هذا هكذا » وكلمة « هذا » ليست فى الأصل . وقد زادها بعضهم بحاشيته ، وكذلك زيدت فى نسخة ابن جماعة وكتب عليها « صح » ، وما فى الأصل صحيح ، و « هكذا » إما مبتدأ وخبره محذوف تقديره : هكذا تقول ، أو نحوه ، وإما خبر والمبتدأ محذوف ، كأنه قال : هذا هكذا .
(٥) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال الشافعى » .
(٦) كلمة « المسلم » ثابتة هنا فى الأصل ، ولم تذكر فى سائر النسخ .
(٧) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال الشافعى » .
(٨ فى النسخ المطبوعة « معان » والياء ثابتة فى الأصل وابن جماعة .
(٨) فى سائر النسخ زيادة « منها » وليست فى الأصل ولكنها مزادة فيه بين السطور بخط آخر .

١٥٣٨ — إنَّا وجدنا عامًّا فى أهلِ العلم أنَّ ماجنى الحرُّ المسلمُ مِنْ جنايةِ عمدٍ[1] أو فسادِ مالٍ لأحدٍ على نفسٍ أو غيره - : ففى مالِهِ ، دونَ عاقلتِهِ ، وما كانَ مِن جنايةٍ فى نفسٍ خطأً فعلى عاقلته .

١٥٣٩ — [2]ثم وجدناهم مجمعين[3] على أن تَعْقِلَ العاقلةُ ما بَلَغ ثُلُثَ الديةِ من جنايةٍ[4] فى الجِراح فصاعداً .

١٥٤٠ ثم افترقوا فيما دونَ الثلثِ : فقال بعضُ أصحابنا : تعقلُ العاقلةُ الموضِحَةَ[5] ، وهى نصفُ العُشْرِ ، فصاعداً ، ولا تعقلُ مادونَها[6] .

١٥٤١ — [7]فقلتُ لبعضِ مَنْ قال تعقلُ نصفَ العُشرِ ولا تَعْقِلُ مادونَهُ : هل يَستقيمُ القياس على السُّنَّةِ إلاَّ بأحدِ وجهين ؟

(١) فى النسخ « من جناية عمداً » وضبطت فى ابن جماعة بذلك . وما هنا هو الذى فى الأصل . وزاد بعضهم فيه ألفا بعد الدال من « عمد » .
(٢) هنا فى س و ج زيادة « قال الشافعى » .
(٣) فى سائر النسخ « مجتمعين » وهو مخالف للأصل ، وقد حاول بعضهم زيادة التاء فيه فى الكلمة .
(٤) ضرب بعضهم على الكلمة فى الأصل وكتب فوقها « جنايته » وبذلك ثبتت فى سائر النسخ .
(٥) فى سائر النسخ : « فقال بعض أصحابنا [لا] تعقل العاقلة [مادون الثلث ، وقال غيرهم : تعقل العاقلة] الموضحة » . والزيادات هذه ليست من الأصل ، بل زاد بعضهم كلمة « لا » فوق السطر وزاد الباقى بالحاشية . وهذه الزيادة لا داعى إليها ، بل لاموضع لها الآن ، لأن القول بأنها لاتعقل مادون الثلث سيذكره الشافعى فيما يأتى ، فى الفقرة (١٥٥٠) وما بعدها . و « الموضحة » بكسر الضاد : الجرح الذى يبدى وضح العظم ، أى بياضه .
(٦) هذا مذهب الأحناف ، انظر الهداية مع فتح القدير (ج ٨ ص ٤١٢) وقد احتجوا لقولهم هذا بحديث لا أصل له (وانظر نصب الراية (ج ٤ ص ٣٩٩) .
(٧) هنا فى ابن جماعة و س و ج زيادة « قال الشافعى » .

١٥٤٢ — قال: وما هما؟

١٥٤٣ — قلتُ: أن تقولَ: لَمَّا وجدتُ النبيَّ قَضَى بالدية على العاقلة قلتُ به اتِّباعا، فما كان دونَ الدية ففي مالِ الجانى، ولا تَقيسَ على الدية غيرَها، لأنَّ الأصلَ: الجانى[1] أَوْلَى أن يَغْرَمَ[2] جنايتَه مِن غيره، كما يغرَمُها في غير الخطإ في الجِراحِ، وقد أوجبَ اللهُ على القاتل خطأً ديةً ورَقَبَةً، فزعمتُ أنَّ الرقبةَ في ماله، لأنها من جنايتِه، وأَخْرَجْتُ الديةَ مِنْ هذا المعنى اتِّباعًا، وكذلك أَتَّبِعُ في الديةِ، وأَصْرِفُ[3] ما دونَها إلى أن يكونَ في ماله، لأنَّه أولى أن يَغْرَمَ[4] ما جَنَى من غيره، وكما أقولُ في المسح على الخفين: رخصةٌ ـ: بالخبر عن رسول الله، ولا[5] أقيسُ عليه غيرَه

١٥٤٤ — أو يكونَ القياسُ من وجهٍ ثانى[6]؟

١٥٤٥ — قال[7]: وما هو؟

---

(١) في سائر النسخ «أن الجاني» وكلمة «أن» مزادة في الأصل بين السطور، ثم ضرب عليها كاتبها أو غيره، وحذفها جيد، إذ المراد حكاية لفظ الأصل الذي يستند إليه الشافعي في احتجاجه.
(٢) «غرم» من باب «سمع».
(٣) في ب «فأصرف» وهو مخالف للأصل.
(٤) في ابن جماعة و ب «أولى بغرم» وهو مخالف للأصل.
(٥) في ابن جماعة و ب و ج «فلا» وهو مخالف للأصل.
(٦) في سائر النسخ «ثان» والياء ثابتة في الأصل.
(٧) في س و ج «فقال» وفي ب «قلت» وكلاهما مخالف للأصل.

١٥٤٦ — قلتُ: إذْ أَخرجَ رسولُ الله[1] الجنايةَ خطأً على النفس مما جَنَى الجانى على غيرِ النفسِ وما جَنَى[2] على نفسٍ عمدًا، فجَعلَ على[3] عاقلتِه، يضمنونها، وهي الأكثرُ ـ: جَعَلْتُ على[3] عاقلته يضمنونَ الأقلَّ من جنايةِ[4] الخطأ، لأنَّ الأقلَّ أولى أن يَضْمنوه[5] عنه من الأكثر، أو في مثلِ معناه.

١٥٤٧ — قال: هذا أولى المعنيين أن يُقاسَ عليه، ولا يُشْبِهُ هذا المسحَ على الخفين.

١٥٤٨ — [6]فقلتُ لَه[7]: هذا كما قلتَ إن شاء الله، وأهلُ العلم مجمعون على أن تَغْرَمَ العاقلةُ الثُّلُثَ وأكثرَ، وإجماعهم دليلٌ على أنهم قد قاسُوا بعضَ ماهو أقلُّ من الديةِ بالديةِ!

١٥٤٩ — قال: أَجَلْ.

---

(١) «أخرج» هنا مجاز، كأنها بمعنى: فرق بين الجناية خطأ على النفس وبين غيرها من الخطأ على غير النفس ومن العمد. وانظر حاشية الفقرة (رقم ١٥١٩).
(٢) في سائر النسخ «ومما جنى» وهو مخالف للأصل.
(٣) كلمة «على» في الموضعين لم تذكر في سائر النسخ، وهما ثابتتان في الأصل، وضرب عليهما بعض قارئيه، ظن أنهما خطأ، لغرابة التركيب.
(٤) في ب «جنايته» وهو مخالف للأصل، وقد عبث به بعضهم فحاول زيادة التاء بعد الياء.
(٥) في ب «أن يضمنوا» وفي ج «أولى مايضمنون» وكلاهما مخالف للأصل.
(٦) هنا في ب زيادة «قال الشافعي رحمه الله تعالى».
(٧) «له» لم تذكر في ب، وهي ثابتة في الأصل، وكانت مكتوبة في ابن جماعة وكشطت.

١٥٥٠ — [1]فقلتُ له : فقد[2]قال صاحبُنا[3] : أحسنُ ما سمعتُ أن تَغْرَمَ العاقلةُ ثلثَ الدية فصاعدًا ، وحَكَى أنّه الأَمْرُ عندَهم ، أفرأيتَ إنِ احتجَّ له[4] مُحْتَجٌّ بحجتين ؟

١٥٥١ — قال : وما هما ؟

١٥٥٢ — قلتُ : أنا وأنت مجمعان على أن تَغرَم العاقلةُ الثلثَ[5]

١٤٢ فأَكثرَ ، ومختلفانِ فيما هو أقلُّ منهُ ، وإنما قامت الحجةُ بإجماعي وإجماعك على الثلثِ ، ولا خَبَرَ عندَكَ في أقلَّ مِنهُ[6] — : ماتقولُ له ؟

١٥٥٣ — قال : أقولُ : إن إجماعي من غيرِ الوجه الذي ذهبتَ إليه ، إجماعي إنما هو قياسٌ على أن العاقلةَ إذا غَرِمَتِ الأَكثرَ ضَمِنَتْ ماهو أقلُّ منه ، فَمَنْ حَدَّ لكَ الثلثَ ؟ أرأيتَ إنْ قال لك غيرُكَ : بل تَغْرَمُ تسعةَ أعشارٍ ولا تَغرَم مادونَه ؟

١٥٥٤ — قلتُ : فإن قال لك : فالثلثُ[7] يَفْدَحُ[8] مَن غَرِمَهُ ،

(١) هنا في النسخ زيادة « قال الشافعي ».
(٢) في ب « وقلت له قد » وفي ج « فقلت له قد » وكلاهما مخالف للأصل .
(٣) يريد الشافعي بصاحبه شيخه مالك بن أنس ، وهو يعبر عنه بهذا كثيراً ، تأدبا منه ، عند مايريد الرد عليه . ونص الموطأ في هذا (ج ٣ ص ٦٩) : «قال مالك : والأمر عندنا أن الدية لاتجب على العاقلة حتى تبلغ الثلث فصاعداً ، فما بلغ الثلث فهو على العاقلة ، وما كان دون الثلث فهو في مال الجارح خاصة » .
(٤) في ب « لهم » وهو مخالف للأصل .
(٥) في النسخ المطبوعة « ثلث الدية » وهو مخالف للأصل وابن جماعة .
(٦) في س « فيما أقل منه » وهو مخالف للأصل .
(٧) في ابن جماعة و ب « الثلث » بدون الفاء ، وهي ثابتة في الأصل.
(٨) فَدَحَه الأَمرُ والحِمْلُ والدَّيْنُ يَفْدَحه فَدْحًا : أثقله . قاله في اللسان .

[1] قلتُ يُغْرَمُ[2] معه أو عنه لأنه فَدَحَ ، ولا يُغرَمُ[2] مادونه غيرُ فادح .

١٥٥٥ — قال : أفرأيتَ من لامالَ له إلاّ درهمين ، أما يَفْدَحُه أن يَغرَمَ الثلثَ والدرهمَ[3] فَيَبْقَى لا مالَ له ؟ أرأيتَ[4] مَن له دنيا عظيمةٌ ، هل يُفْدِحُهُ[5] الثلثُ ؟

١٥٥٦ — [6]فقلتُ له : أفرأيتَ لو قال لك : هو لايقولُ لك[7] « الأمرُ عندنا » إلاّ والأمرُ مجتمعٌ عليه بالمدينة .

(١) في ابن جماعة و ب «وإنما» وهو مخالف للأصل.
(٢) في النسخ « تغرم » في الموضعين ، وهو مخالف للأصل .
(٣) في الأصل « والدرهم » كما أثبتنا ، وهو واضح ، لأن من يغرم درهما من درهمين فدحه الغرم . وعبث به عابث فألصق بالميم ياء ونونا وكتب فوقها هو أو غيره « الدرهمين » !! واضطربت سائر النسخ ، ففي ب « أن يغرم الثلث من الدرهمين » ، ولست أدري من أين يخرج ثلث الدية من درهمين ؟! وفي ابن جماعة و س و ج « أن يغرم الثلث فيغرم الدرهمين » !
(٤) في سائر النسخ «أو رأيت» وهو مخالف للأصل .
(٥) « فدح » من باب « نفع » ولكن ضبط المضارع هنا في الأصل بضمة فوق الياء ، وهو حجة في الثقة والضبط ، والشافعي لغته سماع وحجة . ويظهر أن استعمال الفعل من الرباعي كان قديما ، ولم يرضه علماء اللغة ، لأنهم لم يسمعوه صحيحا ممن يحتج بلغته ، فقد قال ابن دريد في الجمهرة (ج ٢ ص ١٢٣) : « فأما أفدحني فلم يقله أحد ممن يوثق به» . وفي اللسان (ج ٣ ص ٣٧٤) : « فأما قول بعضهم في المفعول مُفْدَح فلا وجه له ، لأنا لانعلم أفدح » . وقال أيضا : « ولم يسمع أفدحه الدين ممن يوثق بعربيته » . وقد أثبتنا صحتها وشاهدها من كلام الشافعي من أصل صحيح يوثق به ، ويؤيده أن الكلمة ضبطت أيضاً في نسخة ابن جماعة بضم الياء .
(٦) هنا في النسخ المطبوعة زيادة « قال الشافعي » .
(٧) في سائر النسخ « لاتقول » كأنهم جعلوا قوله «هو» فاعل «قال». ولكن الذي في الأصل « لايقول » فتكون « هو » من مقول القول ، وهو الصواب ، لأن هذا الكلام فرضه الشافعي على لسان من يحتج لنصرة رأي مالك ، والضمير « هو » راجع إلى مالك . وقوله « لك » لم يذكر في النسخ ، وهو ثابت في الأصل

١٦٢٤ — فرخَّصْنا فى العرايا بإرْخَاصِهِ ، وهى بيعُ الرطبِ بالتمر ، وداخلةٌ فى المزابنة ، بإرخاصِهِ[١] ، فأثبتنا التحريمَ مُحرَّمًا[٢] عامًّا فى كل شىءٍ من صنفٍ واحدٍ مأكولٍ ، بعضُهُ جُزَافٌ وبعضُهُ بكيلٍ — : للمزابنة ، وأحللنا العرايا خاصَّةً بإحلاله من الجملة التى حَرَّم ، ولم نُبْطِلْ أحدَ الخبرين بالآخر ، ولم نجعله قياسًا عليه .

١٦٢٥ — قال : فما وجهُ هذا ؟

١٦٢٦ — قُلت : يحتملُ وجهين ، أَوْلاَهُما به عندى — واللهُ أعلمُ — أن يكونَ ما نهى عنهُ جملةً أرادَ به ماسِوَى العَرَايا ، ويحتملُ أن يكونَ أرْخَص[٣] فيها بعدَ وجوبها[٤] فى جملة النهى ، وأيُّهما[٥] كان فَعَلَينا طاعتُه ، بإحلال ما أَحَلَّ وتحريمِ ماحَرَّمَ .

---

(١) قوله « بإرخاصه » تكرار للتأكيد ، وهى متعلقة كالتى قبلها بقوله « فرخصنا » .
(٢) كتب مصحح ب هنا بحاشيتها مانصه « هكذا فى جميع النسخ وانظر » ولم أر فى الكلام وجها للنظر ، بل هو صحيح واضح .
(٣) فى ابن جماعة و س و ج « رخص » ، والألف ثابتة فى الأصل ، ثم ضرب عليها بعضهم .
(٤) أصل « الوجوب » السقوط والوقوع ، ثم استعمل فى الثبوت ، ثم جاء منه المعنى الشرعى المعروف للوجوب . والشافعى أراد به هنا المعنى اللغوى : الثبوت . ولم يفهم مصححو النسخ المطبوعة هذا فغيروا الكلمة وجعلوها « بعد دخولها » . وهو مخالف للأصل ونسخة ابن جماعة .
(٥) فى ب « فأيهما » وهو مخالف للأصل .

١٦٢٧ — [١]وقَضَى رسولُ الله بالديةِ فى الحرِّ المسلمِ يُقتلُ خطأً مائةً من الإبلِ ، وقضَى بها على العاقلةِ .

١٦٢٨ — [٢]وكان[٣] العمدُ يخالفُ الخطأَ فى القَوَدِ والمأثمِ ، ويوافقُهُ فى أنَّه قد تكونُ فيه ديةٌ[٤] .

١٦٢٩ — فلمَّا كان قضاءُ رسولِ الله فى[٥] كل امرئٍ فيما لزمه إنما هو فى ماله دونَ مال غيره ، إلاَّ فى الحرِّ[٦] يُقتلُ خطأً — : قَضَينا على العاقلة فى الحرِّ يُقتل خطأً ما[٧]قضَى به رسولُ الله ، وجعلنا الحرَّ يُقتلُ عمدًا إذا كانت فيه ديةٌ — : فى مال الجانى ، كما كان كلُّ ماجَنَى فى مالِه غيرَ الخطإِ ، ولم نَقِسْ مالَزِمه من غُرْمٍ بغيرِ جِراحٍ خطإٍ على ما لَزِمه بقتلِ الخطأ[٨] .

١٦٣٠ — [١]فإن قال قائلٌ : وما الذى يَغْرَمُ الرجلُ من جنايته وما لَزِمهُ غيرَ الخطأ ؟

---

(١) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال الشافعى » .
(٢) هنا فى ابن جماعة و س و ج زيادة « قال الشافعى » .
(٣) فى ب « فكان » وهو مخالف للأصل .
(٤) « تكون » منقوطة فى الأصل بالمثناة الفوقية ، وفى سائر النسخ بالياء التحتية . وفى ب « ديته » وهو خطأ ومخالف للأصل .
(٥) فى سائر النسخ « على » والذى فى الأصل « فى » ثم عبث بها بعضهم فجعلها « على » وما فى الأصل صحيح بين .
(٦) فى س و ج زيادة « المسلم » وهو قيد صحيح ، ولكنه لم يذكر فى الأصل ولا فى ابن جماعة ، فلا أدرى من أين أثبت فيهما .
(٧) فى سائر النسخ « بما » والباء ملصقة بالميم مزادة فى الأصل وليست منه . والفعل يتعدى بنفسه وبالحرف ، كما هو معروف .
(٨) انظر مامضى برقم (١٥٣٦) وما بعده .

طعامَ أرضى[1] فأخرجت عُشْرَهُ ثم أقام عندى دَهْرَه[2] ـ : لم يكن علىَّ فيه زكاةٌ ، وفى أنى لو استهلكتُ لرجلٍ شيئًا قُوِّمَ علىَّ دنانيرَ أو دراهمَ ، لأنها الأثمانُ فى كل مالٍ لمسلمٍ[3] ، إلاَّ الدِّيات .

١٥٣٤ — فإنْ قال : هكذا[4] .

١٤١ ١٥٣٥ — قلتُ : فالأشياء تتفرقُ بأقلَّ مما وصفتُ لك .

١٥٣٦ — [5]ووجدنا عامًّا فى أهلِ العلمِ أن رسولَ الله قضى فى جنايةِ الحرِّ المسلمِ على الحرِّ المسلمِ[6] خطأً بمائةٍ من الإبلِ على عاقلةِ الجانى ، وعامًّا فيهم أنها فى مُضِىِّ ثلاثِ سنينَ ، فى كلِّ سنةٍ ثُلُثُهَا ، وبأسنانٍ معلومةٍ .

١٥٣٧ — [7]فدلَّ على معانٍ[8] من القياس ، سأذكرُ منها إن شاء الله بعضَ مايَحضُرُنى[9] :

---

(١) فى ب « أرض » وهو مخالف للأصل .
(٢) فى ب « دهرا » وهو مخالف للأصل .
(٣) فى ابن جماعة « مال لمسلم » وفى ب « مال المسلم » وكلاهما مخالف للاصل .
(٤) فى النسخ المطبوعة « هذا هكذا » وكلمة « هذا » ليست فى الأصل . وقد زادها بعضهم بحاشيته ، وكذلك زيدت فى نسخة ابن جماعة وكتب عليها « صح » ، وما فى الأصل صحيح ، و « هكذا » إما مبتدأ وخبره محذوف تقديره : هكذا تقول ، أو نحوه ، وإما خبر والمبتدأ محذوف ، كأنه قال : هذا هكذا .
(٥) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال الشافعى » .
(٦) كلمة « المسلم » ثابتة هنا فى الأصل ، ولم تذكر فى سائر النسخ .
(٧) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال الشافعى » .
(٨ فى النسخ المطبوعة « معان » والياء ثابتة فى الأصل وابن جماعة .
(٨) فى سائر النسخ زيادة « منها » وليست فى الأصل ولكنها مزادة فيه بين السطور بخط آخر .

١٥٣٨ — إنَّا وجدنا عامًّا فى أهلِ العلمِ أنَّ ماجَنَى الحرُّ المسلمُ مِنْ جنايةِ عمدٍ[1] أو فسادِ مالٍ لأحدٍ على نفسٍ أو غيره ـ : ففى مالِهِ ، دونَ عاقلتِهِ ، وما كانَ من جنايةٍ فى نفسٍ خطأً فعلى عاقلته .

١٥٣٩ — [2]ثم وجدناهم مجمعين[3] على أن تَعْقِلَ العاقلةُ ما بَلَغَ ثُلُثَ الديةِ من جنايةٍ[4] فى الجراحِ فصاعداً .

١٥٤٠ — ثم افترقوا فيما دونَ الثلثِ : فقال بعضُ أصحابنا : تعقلُ العاقلةُ الموضِحةَ[5] ، وهى نصفُ العُشْرِ ، فصاعداً ، ولا تعقلُ مادونَها[6] .

١٥٤١ — [7]فقلتُ لبعضِ مَنْ قال تعقلُ نصفَ العُشرِ ولا تَعْقلُ مادونَهُ : هل يَستقيمُ القياسُ على السُّنَّةِ إلاَّ بأحدِ وجهين ؟

---

(١) فى النسخ « من جناية عمداً » وضبطت فى ابن جماعة بذلك . وما هنا هو الذى فى الأصل . وزاد بعضهم فيه ألفا بعد الدال من « عمد » .
(٢) هنا فى س و ج زيادة « قال الشافعى » .
(٣) فى سائر النسخ « مجتمعين » وهو مخالف للأصل ، وقد حاول بعضهم زيادة التاء فيه فى الكلمة .
(٤) ضرب بعضهم على الكلمة فى الأصل وكتب فوقها « جنايته » وبذلك ثبتت فى سائر النسخ .
(٥) فى سائر النسخ : « فقال بعض أصحابنا [لا] تعقل العاقلة [مادون الثلث ، وقال غيرهم : تعقل العاقلة] الموضحة » . والزيادات هذه ليست من الأصل ، بل زاد بعضهم كلمة « لا » فوق السطر وزاد الباقى بالحاشية . وهذه الزيادة لا داعى إليها ، بل لاموضع لها الآن ، لأن القول بأنها لاتعقل مادون الثلث سيذكره الشافعى فيما يأتى ، فى الفقرة (١٥٥٠) وما بعدها . و « الموضحة » بكسر الضاد : الجرح الذى يبدى وضح العظم ، أى بياضه .
(٦) هذا مذهب الأحناف ، انظر الهداية مع فتح القدير (ج ٨ ص ٤١٢) وقد احتجوا لقولهم هنا بحديث لا أصل له (وانظر نصب الراية (ج ٤ ص ٣٩٩) .
(٧) هنا فى ابن جماعة و س و ج زيادة « قال الشافعى » .

١٥٥٧ — قال : والأمرُ المجتمَعُ عليه بالمدينةِ أقوى من الأخبار المنفردة[١] ؟! قال[٢] : فكيف تَكلَّفَ[٣] أنْ حَكى لنا الأضعفَ من الأَخبارِ المنفردةِ ، وامْتَنَعَ[٤] أن يَحْكيَ لنا الأقوى اللازمَ من الأمرِ المجتمَعِ عليه ؟!

١٥٥٨ — قلنا : فإن قال لك قائلٌ : لِقلَّةِ الخبرِ وكثرةِ الإجماع عن أن يُحْكَى . وأنتَ قد تصنع مثلَ هذا ، فتقولُ : هذا أمرٌ مجتمعٌ عليه !

١٥٥٩ — قال : لستُ أقولُ ولا أحدٌ[٥] من أهلِ العلم « هذا مجتمعٌ عليه » ـ : إلاَّ لِما لا تلْقَي عالِمًا أبدًا إلاَّ قالَه لك وحكاهُ عن من قبله ، كالظهرُ أربعٌ ، وكتحريم الخمر ، وما أشبهَ هذا[٦] ، وقد أجِدُهُ

(١) الظاهر عندى أن هذا الكلام من قول المناظر للشافعى ، ساقه على سبيل الاستفهام الإنكارى ، يستغرب به الاحتجاج بما يسمونه « عمل أهل المدينة » ، وأن قوله بعد ذلك « قال فكيف تكلف » الخ إتمام للاعتراض ، أو بيان للانكار . ويؤيد ذلك أن كلمة « قال » الثانية كتبت فى نسخة ابن جماعة وضرب عليها بالحمرة ، منعاً للاشتباه ، حتى يتصل كلام مناظر الشافعى بدون فصل .

(٢) كلمة « قال » ثابتة فى الأصل والنسخ المطبوعة ، وثبتت أيضا فى ابن جماعة ثم ضرب عليها بالحمرة ، كما بينا فى الحاشية السابقة . والضمير فيها راجع إلى مناظر الشافعى .

(٣) فى ب « نكلف » بالنون ، وهو خطأ ومخالف للأصل وابن جماعة .

(٤) فى سائر النسخ « وامتنع من » وحرف « من » ليس فى الأصل .

(٥) فى ب « واحد » وهو مخالف للأصل .

(٦) يعنى أن الاجماع لا يكون إجماعاً إلا فى الأمر المعلوم من الدين بالضرورة ، كما أوضحنا ذلك وأقمنا الحجة عليه مراراً فى كثير من حواشينا على الكتب المختلفة .

يقولُ « المُجْمَعُ عليه[١] » وأجِدُ من المدينة[٢] من أهلِ العلمِ كثيرًا يقولون بخلافه ، وأجِدُ عامَّةَ أهلِ البُلدانِ على خلافِ مايقولُ « المُجْتَمَعُ عليه[٣] »

١٥٦٠ — قال[٤] : فقلتُ له[٥] : فقد يلزمُكَ فى قولك « لا تَعْقِلُ ما دُونَ الموضِحَةِ » مثلُ ما لزِمَه فى الثلثِ .

١٥٦١ — فقال لى : إنَّ فيه[٦] عِلَّةً بأن رسولَ الله لم يَقضِ فيما دونَ الموضِحَةِ بشىء .

١٥٦٢ — فقلتُ له : أفرأيتَ إن عارضك معارِضٌ فقال : لا أقضِى فيما دون الموضِحَةِ بشىء ، لأن رسولَ الله لم يَقضِ فيه بشىء ؟

١٥٦٣ — قال : ليس ذلك له ، وهو[٧] إذا لم يَقضِ فيما دونَها بشىء فلم يُهْدَرْ[٨] مادونَها من الجِراحِ .

(١) فى ابن جماعة و س و ج « المجتمع عليه » وفى ب « الأمر المجمع عليه » ، وكلها مخالف للأصل .

(٢) فى سائر النسخ « بالمدينة » وهو مخالف للأصل ، وقد حاول بعضهم تغيير « من » فى الأصل ليجعلها باء وألفاً .

(٣) هذا وإن كان كلام المناظر للشافعى يحكيه عنه ، إلا أنه رأيه الذى أطنب فيه كثيراً ، إذ يرد دعوى الاحتجاج بإجماع أهل المدينة ، أو بما يسمونه « عمل أهل المدينة » . وانظر كلامه فى ذلك فى اختلاف الحديث بحاشية الأم (ج ٧ ص ١٤٧ — ١٤٨) وفى اختلاف مالك والشافعى فى نفس الجزء فى مواضع كثيرة أهمها (ص ١٨٨) .

(٤) كلمة « قال » لم تذكر فى ابن جماعة و ب . وفى س و ج « قال الشافعى » وما هنا هو الذى فى الأصل .

(٥) فى ب « قلت له » بدون الفاء ، وهى ثابتة فى الأصل .

(٦) فى ابن جماعة « قال إن لى فيه » . وفى النسخ المطبوعة « فقال إن لى فيه » وكلاهما مخالف للأصل ، وقد ضرب بعضهم فيه على كلمة « لى » قبل « إن » وكتبها فوقها .

(٧) فى س « هو » بدون الواو ، وهى ثابتة فى الأصل .

(٨) « هدر » من بابى « ضرب » و « طلب » يستعمل لازماً ومتعدياً ، ويقال أيضا « أهدر » بالهمزة ، وكلها فى معنى إبطال الدم وتركه بغير قود ولادية .

١٥٦٤ — قال[1] : وكذلك[2] يقولُ لك : وهو إذا[3] لم يَقُلْ لا تَعقِلُ العاقلةُ ما دونَ الموضِحَة فلم يُحَرِّمْ أن تَعقِلَ العاقلةُ مادونَها ، ولو قَضَى في الموضِحَة ولم يَقْضِ فيما دونَها على العاقلةِ مامَنَعَ ذلك العاقلةَ أن تَغرَمَ ما دونَها ، إذا غَرِمَت الأكثرَ غَرِمَت الأقلَّ ، كما قلنا نحن وأنتَ واحتججتَ على صاحبنا ، ولو جازَ هذا لك[4] جازَ عليك .

١٥٦٥ — ولو قَضَى النبيُّ بنصف العُشْرِ على العاقلةِ ـ : أن يقولَ قائلٌ[5] : تَغرَمُ نصفَ العشرِ والديَةَ ولا تَغرَمُ مابينَهما ، ويكونُ ذلك في مالِ الجاني ؟! ولكن هذا غيرُ جائزٍ لأحدٍ ، والقولُ فيه : أنَّ جميعَ ما كان خطأً فعلى العاقلةِ ، وإن كان درهماً[6] .

١٥٦٦ — [7]وقلتُ له : قد قال بعضُ أصحابنا : إذا جَنَى الحرُّ على العبدِ جنايةً فأتَى على نفسِه أو ما دونَها خطأً فهي في مالِه ، دونَ

---

(١) « قال » يعني الشافعي نفسه ، وهـذا تنويع منه في العبارة . وضرب بعضهم عليها في الأصل وكتب فوقها « قلت » وبذلك ثبتت في ابن جماعة و ب . وفي س و ج « قال قلت » .

(٢) في سائر النسخ « فـكذلك » وهو مخالف للأصل .

(٣) في ب « هو وإذا » وهو مخالف للأصل ، بل هو غير جيد .

(٤) في س و ج « ولو جازلك هذا » بالتقديم والتأخير . وهو مخالف للأصل ، ويظهر أن ذلك جاء لمصححيهما من نسخة ابن جماعة ، ولكن فيها حرف م بالحمرة فوق « لك » وفوق « هذا » علامة التقديم والتأخير في اصطلاح الناسخين والعلماء القدماء .

(٥) قوله « أن يقول قائل » كأنه فاعل لفعل محذوف ، تقديره : أيجوز أن يقول قائل الخ ؟

(٦) هنا بحاشية الأصل « بلغ » .

(٧) هنا في سائر النسخ زيادة « قال الشافعي » . وزيد في الأصل بين السطرين « قال » .

عاقلته . ولا تَعقِلُ العاقلةُ عبداً ، فقلنا هي جنايةُ حُرٍّ ، وإذْ[1] قضى ١٤٣
رسولُ الله أنَّ عاقلةَ الحرِّ تَحمِلُ[2] جنايتَه في حرٍّ[3] إذا كانت غُرْماً لاحقاً بجنايةِ خطإٍ[4] . وكذلك[5] جنايتُه في العبدِ إذا كانت غُرْماً من خطإٍ ، والله أعلم ، وقلتَ بقولنا فيه ، وقلتَ : مَن قال لا تعقلُ العاقلةُ عبداً احتَمَلَ قوله لا تعقلُ جنايةَ عبدٍ ، لأنها في عنقه ، دونَ مالِ سيِّده غيرِه[6] ، فقلتَ بقولنا ، ورأيتَ ما احتججتُ[7] به من هذا حجةً صحيحةً[8] داخلةً في معنى السُّنَّة ؟

١٥٦٧ — قال : أجلْ .

١٥٦٨ — قال[9] : وقلتُ له : وقال[10] صاحبُك وغيرُه من

---

(١) في النسخ المطبوعة « وإذا » وهو مخالف للأصل وابن جماعة .

(٢) في س « تحتمل » وهو خطأ .

(٣) في ب « في الحر » وهو مخالف للأصل .

(٤) في سائر النسخ « بجنايته خطأ » . وقد ضرب بعضهم على الياء والهاء من « بجناية » وكتب فوقها « يته » .

(٥) في سائر النسخ « فـكذلك » بالفاء ، والمعنى عليها ، ولـكن الأصل بالواو ، والشافعي يغرب في استعمال الحروف ووضع بعضها موضع بعض .

(٦) « غيره » بدل من « سيده » . وفي ب « دون مال غيره » بحذف « سيده » وفي باقي النسخ « دون مال سيده وسيده غيره » . وزيادة « وسيده » مكتوبة في الأصل بين السطور بخط آخر .

(٧) في سائر النسخ « احتججنا » وقد عبث بعضهم في الأصل فألصق ألفا في التاء وأزال إحدى نقطتيها لتقرأ « نا » .

(٨) في س وج « من هذه الحجة الصحيحة » وهو مخالف للأصل ونسخة ابن جماعة ، وهو أيضاً خطأ واضح .

(٩) في سائر النسخ زيادة « الشافعي » .

(١٠) في ب « قال » بدون الواو ، وهي ثابتة في الأصل .

أصحابنا: جِراحُ العبدِ فى ثمنه كَجِراحِ الحُرِّ فى ديتِه، ففى عينه نصفُ ثَمَنِه، وفى مُوضِحَتِه نصفُ عُشْرِ ثمنه، وخالَفْتَنَا فيه، فقلتَ: فى جِراحِ العبدِ ما نقَص من ثَمَنِه.

١٥٦٩ — قال: فأنا أبدأُ فأسألُكَ عن حجتك فى قولِ جِراحُ العبدِ فى ديتِه[1] —: أخبَرًا قلتَه أم قياسًا؟

١٥٧٠ — قلتُ: أمَّا الخبرُ فيه فعن سعيد بن المسيَّب.

١٥٧١ — قال: فَاذْكُرْهُ؟

١٥٧٢ — قلتُ: أخبرنا سفيانُ[2] عن الزهرىِّ[3] عن سعيد بن المسيّب أنه قال: عقلُ العبدِ فى ثمنه، فسمعتُه منه كثيرًا هكذا[4].

(١) أى فى القول بأن جراح العبد فى ديته، يعنى فى تشبيه ثمن العبد بالدية. فقوله «جراح» مرفوع على الابتداء. والجملة كلها مضافة إلى «قول». وهذا هو الذى فى الأصل، وهذا توجيهه. وقد عبث بعضهم فيه، فألصق كافا فى كلمة «قول»، وزاد بحاشيته بعد كلمة «العبد» «فى ثمنه كجراح الحرّ»، زعما منه أن الكلام ناقص فيتمه!! وعن ذلك اضطربت النسخ الأخرى، ففى ابن جماعة «فى قولك جراحه فى ثمنه كجراح الحر فى ديته». وفى النسخ المطبوعة «فى قولك جراحة العبد فى ثمنه كجراح الحر فى ديته».

(٢) فى ابن جماعة و س و ج زيادة «بن عيينة».

(٣) فى ابن جماعة و ب «عن ابن شهاب» وما هنا هو الذى فى الأصل، ثم زاد بعضهم بحاشيته «ابن شهاب» وأشار إلى موضعها بعد كلمة «عن»، فاشتبه الأمر على ناسخ س فكتب «عن الزهرى عن ابن شهاب»!! والزهرى هو ابن شهاب.

(٤) فى سائر النسخ «هكذا كثيرا» بالتقديم والتأخير، وهو مخالف للأصل.

وربما قال: كَجِراحِ الحرِّ فى ديتِه[1] قال: ابنُ شهابٍ: فإنَّ ناسًا يقولون[2]: يُقَوَّمُ سِلْعَةً[3].

١٥٧٣ — [4]فقال: إنما[5] سألتُكَ خبرًا تقومُ به حجتُك.

١٥٧٤ — فقلتُ: قد[6] أخبرتُك أنى لا أعرفُ فيه خبرًا عن أحدٍ أعلى من سعيد بن المسيَّب.

١٥٧٥ — قال: فليس فى قوله حجةٌ.

١٥٧٦ — قال[7]: وما ادعيتُ ذلك فتردَّه علىَّ!

١٥٧٧ — قال: فاذكر الحجةَ فيه؟

١٥٧٨ — قلتُ[8]: قياسًا على الجنايةِ على الحرِّ.

١٥٧٩ — قال: قد يفارقُ الحرَّ فى أن ديَةَ الحرِّ مُوَقَّتَةٌ،

(١) هنا بحاشية الأصل بخط آخر زيادة نصها: «قال الشافعى: أخبرنا الثقة يعنى يحي بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن ابن المسيب أنه قال: جراح العبد فى ثمنه كجراح الحر فى ديته». وهذه الزيادة ثبتت فى سائر النسخ مع اختلاف قليل فى بعض الألفاظ. ورواية سعيد التى فى الأصل رواها الشافعى أيضاً فى الأم (ج ٦ ص ٩٠) بدون قوله «فسمعته منه كثيراً» الخ ثم روى بعدها هذه الزيادة.

(٢) فى ابن جماعة و ب و ج «وإن ناساً ليقولون» وفى س «وإن ناسا يقولون» وما هنا هو الأصل، ثم حاول بعضهم تغيير الفاء واواً، وكتب فوقها «وإن» وحشر لاماً فى الياء من «يقولون».

(٣) عبارة الأم: «وقال ابن شهاب: وكان رجال سواه يقولون: يقوّم سلعة».

(٤) هنا فى النسخ المطبوعة زيادة «قال الشافعى». وزيد فى الأصل بين السطور «قال».

(٥) فى ابن جماعة «قال إنما» وفى ج «فقال إنما» وكلاهما مخالف للأصل.

(٦) فى ب «فقلت له قد». وفى س و ج «فقلت فقد».

(٧) «قال» يعنى الشافعى نفسه، وضرب عليها بعضهم فى الأصل وكتب فوقها «قلت» وبذلك ثبتت فى سائر النسخ.

(٨) فى سائر النسخ «قلت قلته». والذى فى الأصل كلمة واحدة، تحتمل أن تقرأ «قلت» وتحتمل أن تقرأ «قلته». وعلى كل فالمراد واضح، على تقدير حذف الأخرى.

١٥٩٥ — قلتُ : وزعمنا أنَّا نقتلُ العبدَ بالعبد ؟

١٥٩٦ — قال : وأنا أقوله .

١٥٩٧ — قلتُ : فقد جامَعَ الحرَّ فى هذه المعانى عندنا وعندك ، فى أن بينه وبين المملوكِ مثله قصاصاً فى كل جُرحٍ ، وجامَعَ البعير فى معنى أنَّ دِيَتَه ثَمَنُه ، فكيف اخترتَ فى جراحته[1] أن تجعلها كَجِراحة بعيرٍ[2] ، فتجعلَ فيه ما نَقَصَهُ . ولم تجعل جراحَتَه[1] فى ثمنه ١٤٤
كَجِراحِ الحرِّ فى ديته ؟ وهو يُجامعُ الحرَّ فى خمسةِ معانى[3] ، ويفارقُه فى معنًى واحدٍ ؟ أَلَيْسَ أن تَقِيسَهُ على ما يجامعهُ فى خمسةِ معانى[3] أولَى بك من أن تقيسَهُ على ما جامَعَه فى معنًى واحدٍ ؟! مع أنَّه يجامعُ الحرَّ فى أكثرَ من هذا : أنَّ ما حُرِّمَ على الحرِّ حُرِّمَ[4] عليه ، وأنَّ عليه الحدودَ والصلاةَ والصومَ وغيرَها من الفرائض ، وليس[5] من البهائم بسبيلٍ !!

١٥٩٨ — قال : رأيتَ[6] ديتَه ثمنَه ؟

(١) فى ب « جراحه » وهو مخالف للأصل .
(٢) فى ابن جماعة « كجراحة البعير » ، وفى ب « كجراح البعير » وكلاهما مخالف للأصل .
(٣) فى النسخ المطبوعة « معان » والياء ثابتة فى الأصل وابن جماعة .
(٤) فى ب « محرم » وفى س و ج وابن جماعة « يحرم » والأصل « حرم » ثم ألصق بعضهم برأس الحاء حرفاً يشتبه بين الياء والميم بدون نقط ، فمن ذلك اضطربت النسخ .
(٥) فى سائر النسخ « وأن ليس » ، وحرف « أن » مزاد فى الأصل بين السطور ، ثم ضرب عليه .
(٦) فى ج « وقد رأيت » وفى ب و س « قد رأيت » وحرف « قد » ليس فى الأصل ، وكان مكتوبا فى نسخة ابن جماعة ثم كشط .

١٥٩٩ — قلتُ : وقد رأيتَ ديةَ المرأةِ نصفَ ديةِ الرجل ، فما مَنَعَ ذلك جِراحَها أن تكونَ فى ديتها ، كما كانت جِراحُ الرجل فى ديته ؟!

١٦٠٠ — [1]وقلتُ له : إذا كانت الديةُ فى ثلاثِ سنينَ إبلاً[2] ، أفليس[3] قد زعمتَ أن الإبلَ تكونُ بصفةٍ دَيْناً[4] ؟ فكيف أنكرتَ أن تُشْتَرَى الإبلُ بصفةٍ إلى أجلٍ ؟ ولم تَقِيسُهُ[5] على الديةِ ولا على الكتابةِ ولا على المهرِ ، وأنت تُجيزُ فى هذا كلِّه أن تكونَ الإبلُ بصفةٍ دَيْناً ؟! فخالفتَ فيه القياسَ ، وخالفتَ الحديثَ نصًّا عن النبيِّ : أنَّه استَسْلَفَ بعيراً[6] ثم أَمَرَ بقضائه بَعْدُ ؟!

(١) هنا فى ب زيادة « قال الشافعى رحمه الله تعالى » .
(٢) فى النسخ المطبوعة زيادة « أثلاثا » وليست فى الأصل ، ولكنها مزادة بحاشيته بخط آخر ، وزيدت أيضاً فى ابن جماعة فوق السطر ، وعليها « صح » .
(٣) فى س و ج « فليس » بحذف همزة الاستفهام ، وهى ثابتة فى الأصل وابن جماعة.
(٤) يعنى تكون ديناً فى الذمة بالوصف .
(٥) « لم » هى النافية الجازمة ، ولذلك كتب فى النسخ الأخرى « ولم تقسه » بحذف الياء بعد القاف ، ولكنها ثابتة فى الأصل ، فضبطنا الفعل بالرفع والجزم ، على احتمالين : أن يكون مجزوما والياء إشباع لحركة القاف ، أو تكون « لم » نافية فقط بمعنى « ما » فلا تجزم ، على ما مضى مراراً من صنيع الشافعى فى الرسالة ، لأنها لغة معروفة وإن كانت نادرة ، كما نقل صاحب المغنى عن ابن مالك : أن رفع الفعل بعدها لغة لاضرورة ، وانظره بحاشية الأمير (ج ١ ص ٢٧٠ — ٢٧١) . وانظر أيضاً تعليقات صديقنا العلامة الشيخ محمد محيي الدين على شرح ابن يعيش على المفصل (ج ٧ ص ٨ — ٩) .
(٦) « استسلف » أى اقترض ، والعرب تسمى القرض « سلفا » .

١٦٢٤ — فرخَّصْنا فى العرايا بِإرْخاصِهِ ، وهى بيعُ الرطبِ بالتمر ، وداخلةٌ فى المزابنة ، بإرخاصِهِ[1] ، فأثبتنا التحريمَ مُحرَّمًا[2] عامًّا فى كل شىءٍ من صنفٍ واحدٍ مأكولٍ ، بعضُهُ جُزَافٌ وبعضُهُ بكيلٍ ـ : للمزابنة ، وأحللنا العرايا خاصَّةً بإحلاله من الجملة التى حرَّم ، ولم نُبْطِلْ أحدَ الخبرين بالآخرِ ، ولم نجعله قياسًا عليه .

١٦٢٥ — قال : فما وجهُ هذا ؟

١٦٢٦ — قُلت : يحتملُ وجهين ، أَوْلاهما به عندى ـ واللهُ أعلمُ ـ أن يكونَ ما نهى عنهُ جملةً أرادَ بِهِ ماسِوَى العَرَايا ، ويحتملُ أنْ يكونَ أرْخَص[3] فيها بعدَ وجوبِها[4] فى جملة النهى ، وأيُّهما[5] كان فعلَينا طاعتُه ، بإحلال ما أحَلَّ وتحريمِ ماحَرَّمَ .

---

(١) قوله « بإرخاصه » تكرار للتأكيد ، وهى متعلقة كالتى قبلها بقوله « فرخصنا » .

(٢) كتب مصحح ب هنا بحاشيتها مانصه « هكذا فى جميع النسخ وانظر » ولم أر فى الكلام وجها للنظر ، بل هو صحيح واضح .

(٣) فى ابن جماعة و س و ج « رخص » ، والألف ثابتة فى الأصل ، ثم ضرب عليها بعضهم .

(٤) أصل « الوجوب » السقوط والوقوع ، ثم استعمل فى الثبوت ، ثم جاء منه المعنى الشرعى المعروف للوجوب . والشافعى أراد به هنا المعنى اللغوى : الثبوت . ولم يفهم مصححو النسخ المطبوعة هنا فغيروا الكلمة وجعلوها « بعد دخولها » . وهو مخالف للأصل ونسخة ابن جماعة .

(٥) فى ب « فأيهما » وهو مخالف للأصل .

١٦٢٧ — [1]وقضى رسولُ الله بالديةِ فى الحرِّ المسلمِ يُقتلُ خطأً مائةً من الإبل ، وقضى بها على العاقلةِ .

١٦٢٨ — [2]وكان[3] العمدُ يخالفُ الخطأَ فى القَوَدِ والمأثمِ ، ويوافقُه فى أنَّه قد تكونُ فيه ديَةٌ[4] .

١٦٢٩ — فلما كان قضاءُ رسول الله فى[5] كل امرئٍ فيما لزمه إنما هو فى ماله دونَ مال غيره ، إلاَّ فى الحرِّ[6] يُقتلُ خطأً ـ : قَضَينا على العاقلة فى الحرِّ يُقتل خطأً ما[7] قضى به رسولُ الله ، وجعلنا الحرَّ يُقتلُ عمدًا إذا كانت فيه ديَةٌ ـ : فى مال الجانى ، كما كان كلُّ ماجَنَى فى مالِه غيرَ الخطإ ، ولم نَقِسْ مالزِمه من غُرْمٍ بغيرِ جِراحِ خطإٍ على مالَزِمه بقتلِ الخطأ[8] .

١٦٣٠ — [1]فإن قال قائلٌ : وما الذى يَغرَمُ الرجلُ من جنايته وما لَزِمهُ غيرَ الخطأ ؟

---

(١) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال الشافعى » .

(٢) هنا فى ابن جماعة و س و ج زيادة « قال الشافعى » .

(٣) فى ب « فكان » وهو مخالف للأصل .

(٤) « تكون » منقوطة فى الأصل بالمثناة الفوقية ، وفى سائر النسخ بالياء التحية . وفى ب « ديته » وهو خطأ ومخالف للأصل .

(٥) فى سائر النسخ « على » والذى فى الأصل « فى » ثم عبث بها بعضهم فجعلها « على » وما فى الأصل صحيح بين .

(٦) فى س و ج زيادة « المسلم » وهو قيد صحيح ، ولكنه لم يذكر فى الأصل ولا فى ابن جماعة ، فلا أدرى من أين أثبت فيهما .

(٧) فى سائر النسخ « بما » والباء ملصقة بالميم مزادة فى الأصل وليست منه . والفعل يتعدى بنفسه وبالحرف ، كما هو معروف .

(٨) انظر مامضى برقم (١٥٣٦) وما بعده .

١٦٤٠ — والقياسُ فيما جَنَى على بهيمةٍ أو متاعٍ أو غيرِه ـ على ما وصفتُ ـ : أن ذلك فى مالِه ، لأن الأكثرَ المعروفَ أنَّ ما جَنَى فى مالِه ، فلا يقاسُ على الأقلِّ ويُترَكُ الأكثرُ المعقولُ ، ويُخَصُّ
١٦ الرجلُ الحرُّ يَقتلُ[١] الحرَّ خطأً فتعقِلُه العاقلةُ ، وما كان من جنايةٍ خطأً على نفسٍ وجُرْحٍ[٢] ـ : خبرًا وقياسًا[٣] .

١٦٤١ — [٤] وقَضَى رسولُ الله فى الجنين بغُرَّةٍ ، عبدٍ أو أَمَةٍ[٥] ، وقوَّمَ أهلُ العلمِ الغُرَّةَ خمسًا من الإبلِ[٦] .

١٦٤٢ — قال[٧] : فلما لم يُحكَا[٨] أنَّ رسولَ الله سألَ عن الجنين : أذكرٌ أم أنثى ؟ إذْ[٩] قضَى فيه ـ : سوَّى[١٠] بين الذكرِ والأنثى

(١) « يقتل » فعل مضارع واضح النقط بالياء التحتية فى الأصل ، وفى سائر النسخ « بقتل » بباء الجرّ والمصدر . وما فى الأصل أجود وأليق بالسياق .
(٢) فى سائر النسخ « أو جرح » والألف مزادة فى الأصل وليست منه .
(٣) فى ب « أو قياساً » وهو مخالف للأصل .
(٤) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال الشافعى » .
(٥) مضى هذا الحديث بإسناده برقم (١١٧٤) .
(٦) وقومها بعضهم عشراً من الإبل ، وانظر نيل الأوطار (ج ٧ ص ٢٢٧ ـ ٢٣٢) .
(٧) كلمة « قال » ثابتة فى الأصل ، ولم تذكر فى ابن جماعة و س و ج . وفى ب « قال الشافعى رحمه الله تعالى » .
(٨) هكذا هو بإثبات حرف العلة مع الجازم ، وهكذا رسم بالألف فى الأصل ، فحافظنا على رسمه . وفى سائر النسخ « لم يحك » على الجادة .
(٩) فى س و ج « إذا » وهو مخالف للأصل .
(١٠) « سوَّى » رسمت فى الأصل بالألف « سوا » وعلى السين فتحة وعلى الواو شدة ، فتكون مبنية للفاعل ، وهى جواب الشرط « فلما » . والفاعل مستتر ، يعود على معلوم من المقام ، كأنه قال : سوى أهل العلم الخ ، ويدل على ذلك قوله بعد : « ولو سقط حيا فمات جعلوا » الخ . ولم يفهم قارئو الأصل ومن بعدهم وجه هذا ، فتصرف فيه بعضهم وألصق فى الأصل فاء بالسين ، لتصير « فسوى » وبذلك ثبتت فى سائر النسخ ، وهو خطأ ، لأن الكلام ينقص بهذا جواب الشرط .

إذا سقط ميتاً ، ولو سقَط حيًّا فماتَ جَعلُوا فى الرجل مائةً من الإبل ، وفى المرأةِ خمسينَ .

١٦٤٣ — [١] فلم يَجُزْ أن يُقاسَ على الجنين شىءٌ ، من قِبَلِ أن الجناياتِ على مَن عُرِفَتْ جنايتُه مُوَقَّتاتٌ معروفاتٌ . مفروقٌ فيها بين الذكرِ والأنثى . وأن لا يختلفَ الناسُ فى أن لو سقطَ الجنينُ حيًّا ثم مات كانت فيه ديةٌ كاملةٌ ، إن كان ذكرا فمائةٌ من الإبل ، وإن كانت أنثى[٢] فخمسونَ من الإبل ، وأن المسلمين ـ فيما علمتُ ـ لا يختلفونَ أن رجلاً[٣] لو قَطَعَ الموتَى لم يكن فى واحدٍ منهم ديةٌ ولا أرْشٌ ، والجنينُ لا يعْدُو أن يكونَ حيًّا أو ميتًا .

١٦٤٤ — [٤] فلمَّا حَكَمَ فيه[٥] رسولُ الله بحُكمٍ فارَقَ حُكمَ النفوسِ[٦] ، الأحياءِ والأمواتِ ، وكان مُغيَّبَ الأمرِ ـ : كانَ الحكمُ بما[٧] حَكَمَ بِه على الناس اتباعًا لأمرِ رسول الله .

(١) هنا فى النسخ زيادة « قال الشافعى » .
(٢) فى ابن جماعة و س و ج « وإن كان أنثى » وهو مخالف للأصل .
(٣) فى ابن جماعة و ب « لايختلفون فى أن الرجل » وهو مخالف للأصل .
(٤) هنا فى س و ج زيادة « قال الشافعى » .
(٥) كلمة « فيه » لم تذكر فى ب ، وهى ثابتة فى الأصل وابن جماعة .
(٦) كلمة « النفوس » لم تذكر فى ب و س ، وهى ثابتة فى الأصل وابن جماعة ، وقد ضرب عليها بعضهم فى الأصل ، ثم كتب فوقها هو أو غيره « صح » لإثبات صحتها .
(٧) فى ج « فيما » بدل « بما » وهو خطأ ومخالف للأصل .

١٦٤٥ — قال : فَهل تَعرفُ له وجهاً ؟

١٦٤٦ — قلتُ : وجهاً واحدًا ، والله أعلمُ .

١٦٤٧ — قال : وما هو[١] ؟

١٦٤٨ — قلتُ : يقالُ : إذا لم تُعرف له حياةٌ ، وكان لا يُصَلَّى عليه ولا يَرِثُ ـ : فالحكم فيه أنها جنايةٌ على أمِّه ، وقَّتَ فيها رسولُ الله شيئاً قَوَّمَهُ المسلمون ، كما وقَّتَ فى الموضِحَةِ .

١٦٤٩ — قال : فهذا وجهٌ[٢] ؟

١٦٥٠ — قلتُ : وجهٌ لا يُبِينُ الحديثُ أنَّه حَكَمَ به له ، فلا يَصحُّ[٣] أن يقالَ إنه حَكَمَ بِهِ له ، ومن قال إنَّه حَكَمَ به[٤] لهذا المعنى قال : هو للمرأةِ دون الرجلِ ، هو[٥] للأم دون أبيهِ ، لأنه عليها جُنِيَ ، ولا حُكمَ للجنينِ يكونُ بِهِ موروثاً ، ولا يُوَرِّثُ مَن لا يَرِثُ .

١٦٥١ — قال : فهذا قولٌ صحيحٌ ؟

---

(١) فى ابن جماعة و ب و ج « ماهو » والواو ثابتة فى الأصل .
(٢) يعنى : فهنا وجه جيد يؤخذ به ، كما هو مفهوم من سياق الكلام .
(٣) فى ب « يصلح » والذى فى الأصل « يصح » ثم حاول بعضهم وضع لام بين الصاد والحاء . وفى ج « فلا تصح الأخبار أن يقال » الخ ! وهو كلام لامعنى له .
(٤) هنا فى ب و ج زيادة « له » وليست فى الأصل .
(٥) فى سائر النسخ « وهو » بزيادة الواو ، وعليها فى ابن جماعة « صح » ، وليست فى الأصل ، وحذفها الصواب ، لأن الجملة بدل من التى قبلها ، ليست مغايرة لها .

ـ قلتُ : الله أعلم .

١٦٥٣ — قال : فإن لم يكن هذا وجهه[١] فما يقال لهذا الحكم ؟

١٦٥٤ — قلنا : يقالُ له : سنةٌ تُعُبِّدَ العِبادُ بأن يحكموا بها .

١٦٥٥ — [٢]وما يقالُ لغيره ممَّا يدلُّ الخبرُ على المعنى الذى له حُكِمَ بِهِ ؟

١٦٥٦ — قيلَ : حُكْمُ سُنَّةٍ تُعُبِّدُوا بها لأمرٍ عَرَفوه بمعنى[٣] الذى تُعُبِّدُوا لَه فى السُّنَّةِ ، فقاسوا عليه ما كانَ فى مثل معناه[٤] .

١٦٥٧ — قال : فاذ كرْ منهُ وجهاً غيرَ هذا، إن حَضَرَكَ ، تجمَعُ فيه ما يُقاسُ عليه ولا يُقاسُ[٥] ؟

---

(١) فى ب « وجهاً » وهو خطأ ومخالف للأصل .
(٢) هنا فى سائر النسخ زيادة « قال » وليست فى الأصل ، والكلام على إرادتها ، لأن مناظر الشافعى سأله عما يسمى هذا الحكم الذى لم نعرف وجهه ولا علته ؟ فأجابه بأنه حكم تعبدى ، فسأله ثانيا عما يسمى به الحكم الذى يرد فى الكتاب أو السنة ونعرف وجهه والعلة التى من أجلها حكم به ، وهو الحكم الذى لنا القياس عليه ؟ فأجابه بقوله « قيل حكم سنة » الخ ، أى أنه حكم عرفنا العلة فيه فنقيس عليه ؟ وقد تعبدنا الله به أيضا . فعلينا الطاعة فى كل الأحكام ، ماعرفنا علته أطعناه وقسنا عليه ما اشترك معه فى العلة ، وكنا بذلك مطيعين له نصا واستنباطا ، فكأنه بعلته قاعدة عامة تشمله وتشمل ما اشترك معه فى العلة ، وما لم نعرف علته أطعناه ولم نقس عليه ، وليس لنا أن ندع الأخذ به إذ لم نعرف علته .
(٣) فى سائر النسخ « عرفوا المعنى » الخ ، وهو مخالف للأصل ، ولكن تصرف فيه بعضهم فجعل الهاء ألفا والباء ألفا ولاما . وهو عمل غير سديد ، وما فى الأصل هو الصواب .
(٤) هنا بحاشية الأصل : « بلغ السماع فى المجلس الثامن عشر ، وسمع ابنى محمد » .
(٥) فى ب و ج « ولا يقاس عليه » والزيادة ليست فى الأصل ولا فى ابن جماعة ، بل كتب فى موضعها فى ابن جماعة « صح » دلالة على أن حذفها هو الثابت فى النسخ التى قوبلت عليها .

كتاب النقائض

نقائض جَريرٍ والفَرَزْدَقِ

طبع
فى مدينة ليدن المحروسة
بمطبعة بريل
سنة ١٩٠٥ المسيحيّة

فى حارة الموت يدقّ نقفا　　ضربًا بكلّ صارمٍ مُصفّى
إنْ أخطأ الرأس أصاب الكتفا　　ولّوا خزايا قد أقضوا الحتفا
وأمّ مسعودٍ تنادى لهفا　　قد ذاق الموتُ عليه ذأفا
وسال شحمُ البطن منه عفا

والنفق الرقيق ✿ قال وكان الاحنف بعد الحرب اتم إياس بن قتادة بن موألة العبشمى يوم المربد فحمل دماء الحيّين فجاءت بنو مُقاعس فقالوا للاحنف يكون الامرُ لبنى مُقاعس ويحمل الحمالة رجلٌ من عبشمس لا نرضى فدعاه الاحنف فقال تجافَ لأخوالك عنها L 29a فقال سمعٌ وطاعةٌ فجاءت الأبناء وهم عبشمس وعوف وجشم وعوافة ومالك بنو سعد فقالوا لا نرضى أن تخرج حمالتُنا من ايدينا وحدّدوا لبنى مُقاعس وحدّدت لهم فخلاهم الاحنف ✿ فقال إياس فجهدت أن يقوم لى بها اهل الحضر فلم يفعلوا ولم يُغنوا فيها شيئًا فخرجتُ الى البادية فجعلوا يرمونى بالبكر بلاثنين حتى اجتمع لى من حمالتى سوادٌ صالحٌ وصرت بالرمل الى رجلٍ ذُكر لى فلمّا دُفعتُ اليه اذا رجلٌ أُسيودُ أفيحجُ أُعيسر أُكيشف فلمّا انتسبتُ له وذكرتُ له حمالتى قال قد بلغنى شأنك فانزلْ فوالله ما قرانى ولا بى علىّ فلمّا كان من الغد اقبلت ابله لوردها فاذا الارض مُسوّتة واذا هى لا تردُ فى يومٍ لكثرتها وقد ملأ غلمانُه حياضه فجعل كلّما وردَ رسلٌ من ابله جاء يعدو حتى ينظر فى وجهى فيقول انتَ خُبيلُ بنى سعد ثم يخرجُ يرقصُ فأقولُ اخزى اللهُ هذا وأخزى من دلّنى عليه حتى اذا رويتْ وضربتْ بعطنٍ (يعنى بركتْ بأعطانها) قال اينَ خُبيلُ بنى سعد قلتُ قريبٌ منك قال هاتِ حبالك فما تركَ لى حبلًا إلّا ملأه بقرينين ثم قال

1 L جائه. 2 L marg. ك (sic) يقال قد اقحمه الموت اذا اسرف على الموت. 3 O marg. ذأف أجهز. 5 قتادة بن موألة, L ملح (?). 8 O عبشمس with معا : the words لا نرضى .... عبشمس are repeated in the marg. of O with the addition of ل before تجاف. 9 O حمالتُنا. 12 L اذا الحج سوافحج اعيسر. 13 O ابتسبت. 17 gloss not found in L.

[illegible] ثم قال حبالك فحللنا عنهم [illegible] وقلنا قد عرفت فى [illegible] حبالك قلت لا حبال فقال قد عرفت فى [illegible] لا خير عنده ✿ فقال سوّار بن حيّان المنقرى

ألم تكن فى قتل مسعودٍ عبر　　جاء يريد إمرةً فا أمر
حتّى ضربنا رأس مسعودٍ فخرّ　　ولم يوسّد خدّه حيث انعفر
فأصبح العبد المزونىّ عثر　　حتّى رأى الموت قريبًا قد حضر
يطمّهم بحرُ تميمٍ إذ زخر　　وقيس عيلان ببحرٍ فانفجر O 34a
من حولهم فا دروا أين المفر　　حتّى علا السيلُ عليهم فغمر ✿

وودوا مسعود بن عمرو بعشرِ ديات لانّهم مثّلوا به وباءوا بين القتلى (باءوا سوّوا بين القتلى) وتمّ الصُلح وأخرجوا عُبيد الله بن زياد الى الشأم

رجع الى قصيدة جرير

S 16a ١٤ لنا ذادةٌ عند الحفاظ وقادةٌ　　مقاديم لم يذهب شعاعًا عزيمها

الشعاع المتفرّق يقال شعّ الشىء تفرّق　　وواحد المقاديم مقدام　　وعزيمها رأيها وعزمها على الامر　　ويقال أشعّ الرجل ببوله إشعاعًا اذا فرّقه

L 29b ١٥ اذا ركبوا لم ترهب الروع خيلهم　　ولكن نلاقى البأس أنّى نسيمها

ويروى　اذا فزعوا لم تعلف القتّ خيلنا　　يقول لم ترهب الروع لكثرة غشيانها الحرب　　وعلاتها　نسيمها نعلمها من السيماء

5 O فخرّ. 6 قريبا, O orig. ببحر, but scored out. 7 L فطمّهم. 8 O السبل. 9 O وباوا, but باووا in the gloss. 12 وقادة, S وسادة: O شعاعًا. 15 L combines v. 16a with v. 15b, while vv. 15a and 16b are combined in marg. thus — اذا فزعوا لم تعلف القتّ خيلنا ولكن تلاقى الخ and in marg. ابو بشر اذا ركبوا لم ترهب الروع خيلهم ولكن صدور اليارى نسومها. 17 وعلاتها, S وغارتها فيها L : احمد اذا يسيمها اى من ما قبل ذاك ويروى ابا.

ويروى نُجوم تَسَنَّمِ ويروى لَكالمُهَريق الماء لَمّا جَرَى لَهُ ويروى سَرابٌ أَذاعَتْهُ و أَذابَتْهُ

٩٠ بَلَى وأَبيكَ الكَلْبِ اِنّى لَعالِمٌ بِهِمْ فَهُمُ الأَدْنَوْنَ يَوْمَ التَزاحُمِ (S 62a) (L 150b) (L 152a)

ويروى الأَعْلَوْنَ تَحْتَ التَخاصُمِ

٩١ فَقَرِّبْ اِلَى أَشْياخِنا اِذْ دَعَوْتَهُمْ أَباكَ ودَعْدِعْ بالجِداء التَوائِمِ (S 64b) L 151a

٩٢ لَعَمْرِى لَئِنْ قَيْسٌ أَمَتَّتْ أُيورَها جَرِيرًا وأَعْطَتْهُ زُيوفَ الدَراهِمِ — L (S 63b)

٩٣ لَكَمْ طَلَّقَتْ مِنْ قَيْسِ عَيْلانَ مِنْ حِرٍ وقَدْ كانَ قَبْقابًا رِماحَ الأَراقِمِ

٩٤ فَمِنْهُنَّ عِرْسُ ٱبْنِ الحُبابِ الّذى ٱرْتَمَتْ بِأَوْصالِهِ عُرْجُ الضِباعِ القَشاعِمِ

٩٥ تَظَلُّ النَصارَى مُبْرِكِينَ بَناتِهِمْ عَلَى رُكَبٍ مُقِّ الرُفوغِ الخَلاجِمِ S 64a

[اى واسعة طِوال]

٩٦ اذا غابَ نَصْرانِيُّهُ فى حَنيفِها أَهَلَّتْ بِحَجٍّ فَوْقَ ظَهْرِ العُجارِمِ

[نَصْرانِيُّهُ ذَكَرُهُ] اى هى مُسْلِمَةٌ وذلك نَصْرانىٌّ ابو جَعْفَر حَنيفِها وسَعْدانُ جَنينِها قال O 104a جَنينُها الذى تُجِنُّهُ هو فَرْجُها والعُجارِمُ الذَكَرُ الغليظ

٩٧ وهَلْ يا ٱبْنَ نَفْرِ الكَلْبِ مِثْلُ سُيوفِنا سُيوفٌ ولا قَبْضُ العَديدِ القُماقِمِ

[و سُيوفًا ايضًا قَبْصُ عَدَدٍ]

٩٨ فَلَوْ كُنْتَ مِنْهُمْ لَمْ تَعِبْ مِدْحَتى لَهُمْ ولٰكِنْ حِمارٌ وَشْيُهُ بالقَوائِمِ L 151a)

1 O الماء. 3 بهم, i. e. بتَميم (see v. 88): L 152a الأَعْلَوْنَ يَوْمَ التَخاصُمِ.
7 cf. Lisān II 153[15]. 8 S الحُبَابِ: الذى, so S — O التى. 9 O بناتهم: العَجارِمِ.
O marg. اللخاجم, O الخَلاجِمِ. 11 cf. Lisān XVI 246[9]: S جَنينِها S.
12 O حَنيفُها. 13 تُجِنُّهُ, so O with معا. 16 S وسمه var. وَشْيُهُ, L وسمُهُ.

٩٩ مَنَعْتَ تَميمًا مِنْكَ أَنّى أَنا ٱبْنُها وراجِلُها المَعْروفُ عِنْدَ المَواسِمِ

ويروى ووافِدُها ويروى وشاعِرُها

١٠٠ أَنا ٱبْنُ تَميمٍ والمُحامِى وَراءَها اِذا أَسْلَمَ الجانى ذِمارَ المَحارِمِ — L

١٠١ اِذا ما وُجوهُ النّاسِ سالَتْ جِباهُها مِنَ العَرَقِ المَعْبوطِ تَحْتَ العَمائِمِ

المَعْبوطُ السائلُ مُعْتَبَطًا من ساعته ومنه [قولهم] داعِيَةٌ شديدةٌ تَعْرَقُ الوَجْهَ

١٠٢ أَنَى مَنْ اِذا ما قِيلَ مَنْ أَنْتَ مُعْتَزٍ اِذا قِيلَ مِمَّنْ قَوْمُ هٰذا المُراجِمِ

قال ابو عُبَيْدَة قال لى أَعْرابىٌّ اذا لم نَرَكَ فإنّى مَنْ نَعْزوك مُعْتَزٍ مُنْتَسِبٌ المُراجِمُ المُخاصِمُ

١٠٣ أَدِرْسانَ قَيْسٍ لا أَبا لَكَ تَشْتَرِى بِأَعْراضِ قَوْمٍ هُمْ بُناةُ المَكارِمِ

دِرْسانٌ خُلْقانٌ الواحد دَرِيسٌ ويروى بِأَحْسابِ قَوْمٍ يعنى بنى غالب

١٠٤ وما عَلِمَ الأَقْوامُ مِثْلَ أَسيرِنا أَسيرًا ولا أَجْدافِنا بالكَواظِمِ S 64b (L 151b)

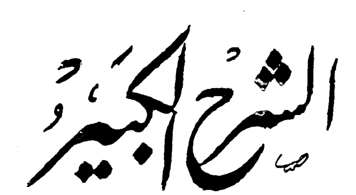
أَجْدافِنا لغة تميم ويروى أَجْداثِنا ورَوَى ابنُ الأَعْرابىّ وما وَجَدَ الأَقْوامُ قوله مِثْلَ أَسيرِنا يعنى حاجِب بن زُرارَة بن عُدُسٍ فإنّه لم يُسْمَعْ بِمَلِكٍ ولا سُوقَةٍ افتدى بمثلِ فِداء حاجِبٍ قال وذلك أنّه ٱتّقى أَسْرَهُ ذو الرُقَيْبَة القُشَيْرىّ يوم جَبَلَة قال واسمُ ذى الرُقَيْبَة مالكٌ من بنى عامر بن صَعْصَعَة قال وٱدّعاه الزَهْدَمانِ وهما من بنى عَبْس قال فحَكَّمَتْهُ عَبْسٌ وعامرٌ فى نفسه فحَكَمَ انّه اسيرُ ذى الرُقَيْبَة قال وللزَهْدَمَيْنِ العَبْسِيَّيْنِ بما نالا من ثِيابِكَ مائةُ ناقةٍ وأَعْطَى ذا الرُقَيْبَة الفَ بعيرٍ وأَطْلَقَ له مائةً من الأَسارَى أُسارَى — S

1 أَتّى, so O: وراجِلُها, so S — O وراجِلُها, L ووافِدُها. 4 النّاسِ, S القِمِ: جِباهُها,
(sic) S مندية, شديدةٌ: مُعْتَبِطًا S 5. المَغْبوطِ S: وجوهها O — S so
6 أَبى, so O — S الى. 11 عَلِمَ, L وَجَدَ: أَسيرًا. L غَرِيرًا [read غَرِيمًا?]:
LS اجداثنا. 15 الزَهْدَمانِ, see Ibn Duraid 171[3] seq.



تأليف الشيخ الامام العلامة موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المتوفي سنة ٦٣٠هـ
على مختصر الامام أبي القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي المتوفي سنة ٣٣٤هـ

ويليه



على متن المقنع ، تأليف الشيخ الامام شمس الدين ابي الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر محمد بن احمد
ابن قدامه المقدسي المتوفي سنة ٦٨٢ هـ كلاهما على مذهب امام الأئمة (ابي عبد الله احمد بن محمد بن
حنبل الشيباني) مع بيان خلاف سائر الأئمة وأدلتهم رضي الله عنهم

(تنبيه) وضعنا كتاب المغني في أعلى الصحائف والشرح الكبير في أدناها مفصولا بينهما بخط عرضي

دار الكتاب العربي
للنشر والتوزيع

بحال بخلاف السلطان فان اليه القتل للردة والزنا وقطع الطريق اذا قتل القاطع ويستوفي القصاص للناس وهذا ليس اليه شيء من ذلك وان أكرهه السلطان على قتل احد او جلده بغير حق فمات فالقصاص عليهما وان وجبت الدية كانت عليهما فان كان الامام يعتقد جواز القتل دون المأمور كمسلم قتل ذمياً او حر قتل عبداً فقتله فقال القاضي الضمان عليه دون الامام لان الامام أمره بما أدى اجتهاده اليه والمأمور لايعتقد جوازه فلم يكن له أن يقبل أمره فاذا قتله لزمه الضمان لانه قتل من لايحل له قتله وينبغي أن يفرق بين العامي والمجتهد فان كان مجتهداً فالحكم فيه على ماذكر القاضي وان كان مقلداً فلا ضمان عليه لان له تقليد الامام فيما رآه وان كان الامام يعتقد تحريمه والقاتل يعتقد حله فالضمان على الآمر كما لو أمر السيد الذي لايعتقد تحريم القتل به والله أعلم

كتاب الديات

الاصل في وجوب الدية الكتاب والسنة والاجماع :

أما الكتاب فقول الله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله الا أن يصدقوا) الآية

وأما السنة فروى ابو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن النبي ﷺ كتب لعمرو بن حزم كتابا إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسنن والديات وقال فيه « وان في النفس مائة من الابل » رواه النسائي في سننه ومالك في موطئه قال ابن عبد البر وهو كتاب مشهور عند أهل السير ومعروف عند أهل

المرفق ثم عفا فله دية الاقدر الحكومة في الذراع ولو كانت يد القاطع من المرفق صحيحة لم يجز قطعها رواية واحدة لانه يأخذ صحيحة بمقطوعة وان قطع أيديهما وهما صحيحان أو قطع رجلان يديه فقطع أيديهما ثم سرت الجناية فمات من قطعهما فليس لوليهما العفو الى الدية لانه قد استوفى ما قيمته دية وان اختار قتلهما فله ذلك

﴿كتاب الديات﴾

الاصل في وجوب الدية الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقول الله تعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا) وأما السنة فروى أبو بكر بن محمد ابن عمرو بن حزم أن النبي ﷺ كتب لعمرو بن حزم كتابا إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسنن والديات وقال فيه « وفي النفس مائة من الابل » رواه النسائي في سننه ومالك في موطئه قال ابن عبد البر وهو كتاب مشهور عند أهل السير ومعروف عند أهل العلم معرفة يستغنى بشهرتها عن الاسناد

العلم معرفة يستغنى بشهرتها عن الاسناد لأنه أشبه المتواتر في مجيئه في أحاديث كثيرة تأتي في مواضعها من الباب ان شاء الله، وأجمع أهل العلم على وجوب الدية في الجملة

﴿ مسألة ﴾ قال أبو القاسم رحمه الله (ودية الحر المسلم مائة من الابل)

أجمع أهل العلم على أن الابل أصل في الدية وأن دية الحر المسلم مائة من الابل وقد دلت عليه الأحاديث الواردة منها حديث عمرو بن حزم وحديث عبد الله بن عمر في دية خطأ العمد وحديث ابن مسعود في دية الخطا وسنذكرها ان شاء الله . وظاهر كلام الخرقي أن الاصل في الدية الابل لاغير وهذا إحدى الروايتين عن احمد رحمه الله ذكر ذلك ابو الخطاب وهو قول طاوس والشافعي وابن المنذر . وقال القاضي لايختلف المذهب أن أصول الدية الابل والذهب والورق والبقر والغنم فهذه خمسة لايختلف المذهب فيها وهذا قول عمر وعطاء وطاوس وفقهاء المدينة السبعة ، وبه قال الثوري وابن ابي ليلى وابو يوسف ومحمد لأن عمرو بن حزم روى في كتابه أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن «وان في النفس المؤمنة مائة من الابل وعلى أهل الورق ألف دينار» رواه النسائي وروى ابن عباس أن رجلا من بني عدي قتل فجعل النبي ﷺ ديته اثني عشر ألفاً . رواه ابو داود وابن ماجه ، وروى الشعبي أن عمر جعل على أهل الذهب ألف دينار

لانه أشبه المتواتر في مجيئه في أحاديث كثيرة تأتي في مواضعها من الباب إن شاء الله تعالى وأجمع أهل العلم على وجوب الدية في الجملة

﴿ مسألة ﴾ (كل من أتلف إنسانا أو جزءا منه بمباشرة أو سبب فعليه ديته سواء كان مسلماً أو ذميا أو مستأمنا أو مهادنا)

لما ذكرنا من الآية وفيها (وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله) وعبر عن الذمة بالميثاق وحديث أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم حين كتب له النبي ﷺ كتاباً إلى أهل اليمن ذكر فيه الديات وأجمع أهل العلم على ذلك في الجملة

﴿ مسألة ﴾ (فان كان القتل عمداً محضاً فهي في مال الجاني حالة)

أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة ، وهذا يقتضيه الاصل وهو ان بدل المتلف يجب على المتلف وارش الجناية على الجاني قال النبي ﷺ « لا يجني جان إلا على نفسه » وقال لبعض [illegible] حين رأى معه ولده « ابنك هذا ؟ » قال نعم قال « أما انه لا يجني عليك ولا تجني عليه » ولان موجب الجناية أثر فعل الجاني فيجب أن يختص بضررها كما يختص بنفعها فانه لو كسب كان [illegible] وانما خولف هذا الاصل في قتل الحر المعذور فيه لكثرة الواجب وعجز الجاني في الغالب عن تحمله مع

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن عمر قام خطيباً فقال : ألا ان الابل قد غلت فقوم على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفي شاة ، وعلى أهل الحلل مائتي حلة » رواه ابو داود

ولنا قول النبي ﷺ « ألا ان في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل » ولأن النبي ﷺ فرق بين دية العمد والخطأ فغلظ بعضها وخفف بعضها ولا يتحقق هذا في غير الابل ولأنه بدل متلف حقاً لآدمي فكان متعيناً كعوض الاموال وحديث ابن عباس يحتمل أن النبي ﷺ أوجب الورق بدلا عن الابل ، والخلاف في كونها أصلا ، وحديث عمرو بن شعيب يدل على ان الاصل الابل فان إيجابه لهذه المذكورات على سبيل التقويم لغلاء الابل ولو كانت أصولا بنفسها لم يكن إيجابها تقويماً للابل ولا كان لغلاء الابل أثر في ذلك ولا لذكره معنى

وقد روي انه كان يقوم الابل قبل أن تغلو بثمانية آلاف درهم ولذلك قيل ان دية الذمي أربعة آلاف درهم ودية نصف الدية فكان ذلك اربعة آلاف حين كانت الدية ثمانية آلاف درهم

(فصل) فاذا قلنا هي خمسة أصول فان قدرها من الذهب ألف مثقال ومن الورق اثنا عشر ألف درهم ، ومن البقر والحلل مائتان ، ومن الشاء ألفان ولم يختلف القائلون بهذه الاصول في قدرها من الذهب ولا من سائرها الا الورق فان الثوري وابا حنيفة وصاحبيه قالوا قدرها عشرة آلاف من الورق ، وحكي ذلك عن ابن شبرمة لما روى الشعبي ان عمر جعل على أهل الورق عشرة آلاف

وجوب الكفارة عليه وقيام عذره تخفيفاً عنه ورفقاً به والعامد لا عذر له فلا يستحق التخفيف ولا يوجد فيه المعنى المقتضي للمواساة في الخطأ . إذا ثبت هذا فانها تجب حالة وبهذا قال مالك والشافعي وقال أبو حنيفة تجب في ثلاث سنين لانها دية آدمي فكانت مؤجلة كدية شبه العمد

ولنا أن ما وجب بالعمد المحض كان حالا كالقصاص وارش أطراف العبد ولا يشبه شبه العمد لان القاتل معذور لكونه لم يقصد القتل وإنما أفضى اليه من غير اختياره فأشبه الخطأ ولهذا تحمله العاقلة ولان القصد التخفيف عن العاقلة الذين لم يصدر منهم جناية وحملوا اداء مال مواساة فلاق بحالهم التخفيف عنهم ، وهذا موجود في الخطأ وشبه العمد على السواء ، وأما العمد فانما يحمله الجاني في غير حال العذر فوجب أن يكون ملحقا ببدل سائر المتلفات ويتصور الخلاف معه فيما إذا قتل ابنه أو قتل أجنبيا وتعذر استيفاء القصاص لعفو بعضهم أو غير ذلك

﴿ مسئلة ﴾ (وإن كان شبه عمد أو خطأ أو ما جرى مجراه فعلى عاقلته)

دية شبه العمد على العاقلة في ظاهر المذهب وبه قال الشعبي والنخعي والحكم والشافعي والثوري واسحاق وأصحاب الرأي وابن المنذر ، وقال ابن سيرين والزهري وابن شبرمة وقتادة وأبو ثور : هي على القاتل في ماله واختاره أبو بكر عبدالعزيز لانها موجب فعل قصده فلم تحمله العاقلة كالعمد المحض ولانها

ولان الدينار معدول في الشرع بعشرة دراهم بدليل ان نصاب الذهب عشرون مثقالا ونصاب الفضة مائتان وبما ذكرناه قال الحسن وعروة ومالك والشافعي في قول ، روي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس لما ذكرنا من حديث ابن عباس وحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن عمر ولان الدينار معدول باثني عشر درهماً بدليل أن عمر فرض الجزية على الغني أربعة دنانير أو ثمانية وأربعين درهما ، وعلى المتوسط دينارين او أربعة وعشرين درهما ، وعلى الفقير ديناراً أو اثنا عشر درهماً وهذا أولى مما ذكروه في نصاب الزكاة ، ولانه لايلزم أن يكون نصاب أحدهما معدولا بنصاب الآخر كما ان السائمة من بهيمة الانعام ليس نصاب شيء منها معدولا بنصاب غيره ، قال ابن عبد البر ليس مع من جعل الدية عشرة آلاف عن النبي ﷺ حديث مسند ولا مرسل وحديث الشعبي عن عمر يخالفه حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عنه

(فصل) وعلى هذا أي شيء أحضره من عليه الدية من القاتل او العاقلة من هذه الاصول لزم الولي أخذه ولم يكن له المطالبة بغيره سواء كان من أهل ذلك النوع أو لم يكن لانها أصول في قضاء الواجب يجزيء واحد منها فكانت الخيرة الى من وجبت عليه كخصال الكفارة وكشاتي الجبران في الزكاة مع الدراهم ، وان قلنا الاصل الابل خاصة فعليه تسليمها اليه سليمة من العيوب وأيهما أراد العدول عنها الى غيرها فللآخر منعه لان الحق متعين فيها فاستحقت كالمثل في المثليات المتلفة ، وان

دية مغلظة فأشبهت دية العمد وهكذا يجب أن يكون مذهب مالك لان شبه العمد عنده من باب العمد

ولنا ما روى أبو هريرة قال : اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها متفق عليه ، ولانه نوع قتل لا يوجب قصاصا فوجبت ديته على العاقلة كالخطأ ، ويخالف العمد لانه يغلظ من كل وجه لقصده الفعل وارادته القتل ، وعمد الخطأ يغلظ من وجه وهو قصده الفعل ويخفف من وجه وهو كونه لم يرد القتل فاقتضى تغليظها من وجه وهو الاسنان وتخفيفها من وجه وهو حمل العاقلة لها وتأجيلها ، ولا نعلم في أنها تجب مؤجلة خلافا بين أهل العلم ، وروي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم ، وبه قال الشعبي والنخعي وقتادة وأبو هاشم وعبيد الله بن عمر ومالك والشافعي واسحاق وأبو ثور وابن المنذر ، وقد حكي عن قوم من الخوارج أنهم قالوا الدية حالة لانها بدل متلف ولم ينقل الينا ذلك عمن يعد خلافه خلافا وتخالف الدية سائر المتلفات لانها تجب على غير الجاني على سبيل المواساة له فاقتضت الحكمة تخفيفها عليهم ، وقد روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما أنهما قضيا بالدية على العاقلة في ثلاث سنين ولا مخالف لهما في عصرهما فكان اجماعا ، وأما دية الخطأ فلا نعلم خلافا في أنها على العاقلة ، قال ابن المنذر أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم ، وقد ثبتت الاخبار عن رسول الله ﷺ أنه قضى

أعوزت الابل ولم توجد الا بأكثر من ثمن المثل فله العدول الى الف دينار أو اثني عشر الف درهم وهذا قول الشافعي القديم ، وقال في الجديد تجب قيمة الابل بالغة مابلغت لحديث عمرو بن شعيب عن عمر في تقويم الابل ، ولان ماضمن بنوع من المال وجبت قيمته كذوات الامثال ولان الابل اذا أجزأت اذا قلت قيمتها ينبغي أن تجزيء وان كثرت قيمتها كالدنانير اذا غلت أو رخصت وهكذا ينبغي أن نقول إذا غلت الابل كلها ، فأما ان كانت الابل موجودة بثمن مثلها الا أن هذا لم يجدها لكونها في غير بلده ونحو ذلك فان عمر قوم الدية من الدراهم اثني عشر الفاً والف دينار

(فصل) وظاهر كلام الخرقي أنه لاتعتبر قيمة الابل بل متى وجدت على الصفة المشروطة وجب أخذها قلت قيمتها أو كثرت وهذا ظاهر مذهب الشافعي ، وذكر أصحابنا أن ظاهر مذهب أحمد أن تؤخذ مائة قيمة كل بعير منها مائة وعشرون درهما فان لم يقدر على ذلك أدى اثني عشر الف درهم أو الف دينار لان عمر قوم الابل على أهل الذهب الف مثقال وعلى أهل الورق اثني عشر الفاً فدل على أن ذلك قيمتها ولان هذه ابدال محل واحد فيجب أن تتساوى في القيمة كالمثل والقيمة في بدل القرض والمتلف في المثليات

ولنا قول النبي ﷺ «في النفس المؤمنة مائة من الابل» وهذا مطلق فتقييده يخالف اطلاقه فلم يجز الا بدليل ولانها كانت تؤخذ على عهد رسول الله ﷺ وقيمتها ثمانية آلاف ، وقول عمر في

بدية الخطأ على العاقلة وأجمع أهل العلم على القول به ولان النبي ﷺ جعل دية عمد الخطأ على العاقلة بما قد روينا من الحديث وفيه تنبيه على أن العاقلة تحمل دية الخطأ والحكمة في ذلك أن جنايات الخطأ تكثر ودية الآدمي كثيرة فايجابها على الجاني في ماله يجحف به فاقتضت الحكمة ايجابها على العاقلة على سبيل المواساة للقاتل والاعانة له تخفيفا عنه إذا كان معذوراً في فعله

(فصل) فأما الكفارة ففي مال القاتل لا يدخلها تحمل وقال أصحاب الشافعي تكون في بيت المال في أحد الوجهين لانها تكثر فايجابها عليه يجحف به

ولنا أنها كفارة فاختصت بمن وجد منه سببها كسائر الكفارات وكما لو كانت صوما ولان الكفارة شرعت للتكفير عن الجاني ولا يكفر عنه بفعل غيره ، وتفارق الدية فانها انما شرعت لجبر المحل وذلك يحصل بها كيفما كان ولان النبي ﷺ لما قضى بالدية على العاقلة لم يكفر عن القاتلة ، وما ذكروه لا أصل له ، ولا يصح قياسه على الدية لوجوه

(أحدها) أن الدية لم تجب في بيت المال انما وجبت على العاقلة ولا يجوز أن يثبت حكم الفرع مخالفاً لحكم الاصل

(الثاني) أن الدية كثيرة فايجابها على القاتل يجحف به والكفارة بخلافها

(الثالث) أن الدية وجبت مواساة للقاتل وجعل حظ القاتل من الواجب الكفارة فايجابها على غيره قطع للمواساة ويوجب على الجاني أكثر مما وجب عليه وهذا لا يجوز

حديثه ان الابل قد غلت فقومها على أهل الورق اثني عشر الفا دليل على أنها في حال رخصها أقل قيمة من ذلك ، وقد كانت تؤخذ في عصر رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدر من ولاية عمر مع رخصها وقلة قيمتها ونقصها عن مائة وعشرين فايجاب ذلك فيها خلاف سنة رسول الله ﷺ ولان النبي ﷺ فرق بين دية الخطأ والعمد فغلظ دية العمد وخفف دية الخطأ ، واجمع عليه اهل العلم واعتبارها بقيمة واحدة تسوية بينهما ، وجمع بين مافرقه الشارع وازالة للتخفيف والتغليظ جميعاً بل هو تغليظ لدية الخطأ ، لان اعتبار ابن مخاض بقيمة ثنية او جذعة يشق جداً فيكون تغليظا للدية في الخطأ وتخفيفاً لدية العمد وهذا خلاف ماقصده الشارع وورد به ، ولان العادة نقص قيمة بنات المخاض عن قيمة الحقاق والجذعات فلو كانت تؤدى على عهد النبي ﷺ بقيمة واحدة ويعتبر ذلك فيها لنقل ولم يجز الاخلال به لان ماورد به الشرع مطلقا انما يحمل على العرف والعادة فاذا أريد به مايخالف العادة وجب بيانه وإيضاحه لئلا يكون تلبيساً في الشريعة وإيهامهم ان حكم الله خلاف ماهو حكمه على الحقيقة والنبي ﷺ بعث للبيان قال الله تعالى (لتبين للناس مانزل اليهم) فكيف يحمل قوله على الالباس والالغاز؟ هذا مما لايحل، ثم لو حمل الامر على ذلك لكان الاسنان عبثا غير مفيد فان فائدة ذلك انما هو كون اختلاف أسنانها مظنة اختلاف القيم فأقيم مقامه ، ولان الابل أصل في الدية فلا تعتبر قيمتها بغيرها كالذهب والورق ، ولانها أصل في الوجوب فلا تعتبر قيمتها

(فصل) ولا يلزم القاتل شيء من دية الخطأ وبهذا قال مالك والشافعي وقال أبو حنيفة هو كواحد من العاقلة لانها وجبت عليهم اعانة له فلا يزيدون عليه فيها

ولنا ما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قضى بدية المرأة على عاقلتها متفق عليه وهذا يقتضي أنه قضى عليهم جميعها ولانه قاتل لم تلزمه الدية فلم يلزمه بعضها كما لو أمره الامام بقتل رجل فقتله يعتقد أنه بحق فبان مظلوما ، ولان الكفارة تلزم القاتل في ماله وذلك يعدل قسطه من الدية وأكثر منه فلا حاجة الى ايجاب شيء من الدية عليه

﴿ مسئلة ﴾ (وان ألقى انساناً على أفعى أو ألقاها عليه فقتلته أو طلب انساناً بسيف مجرد فهرب فوقع في شيء تلف به بصيراً أو ضريراً، أو حفر بئراً في فنائه أو وضع حجراً أو صب ماء في طريقه أو بالت فيها دابته ويده عليها أو رمى فيها قشر بطيخ فتلف به انسان وجبت عليه ديته)

يجب الضمان بالسبب كما يجب بالمباشرة فاذا ألقى إنساناً على أفعى أو ألقاها عليه فقتلته فعليه ضمانه لانه تلف بعدوانه فأشبه مالو جنى عليه

﴿ مسئلة ﴾ (فان طلب انساناً بالسيف مشهورا فهرب منه فتلف في هربه ضمنه)

سواء سقط من شاهق أو انخسف به سقف أو خر في بئر أو لقيه سبع فافترسه أو غرق في ماء أو احترق بنار وسواء كان المطلوب صغيراً أو كبيراً أعمى أو بصيراً عاقلا أو مجنوناً ، وقال الشافعي لايضمن البالغ العاقل

كالابل في السلم وشاة الجبران، وحديث عمرو بن شعيب حجة لنا فان الابل كانت تؤخذ قبل أن تغلو ويقومها عمر وقيمتها أقل من اثنى عشر الفا ، وقد قيل ان قيمتها كانت ثمانية آلاف ولذلك قال عمر دية الكتابي أربعة آلاف ، وقولهم انها ابدال محل واحد فلنا أن نمنع ونقول البدل إنما هو الابل وغيرها معتبر بها وان سلمنا فهو منتقض بالذهب والورق فانه لا يعتبر تساويهما وينتقض أيضاً بشاة الجبران مع الدراهم ، وأما بدل القرض والمتلف فانما هو المثل خاصة والقيمة بدل عنه ولذلك لا تجب إلا عند العجز عنه بخلاف مسألتنا

فان قيل هذا حجة عليكم لقولكم ان الابل هي الاصل وغيرها بدل عنها فيجب أن يساويها كالمثل والقيمة . قلنا إذا ثبت لنا هذا ينبغي أن يقوم غيرها بها ولا تقوم هي بغيرها لان البدل يتبع الاصل ولا يتبع الاصل البدل على أنا نقول انما صير إلى التقدير بهذا لان عمر رضي الله عنه قومها في وقته بذلك فوجب المصير اليه كيلا يؤدي إلى التنازع والاختلاف في قيمة الابل الواجبة كما قدر لبن المصراة بصاع من التمر نفياً للتنازع في قيمته فلا يوجب هذا أن يرد الاصل إلى التقويم فيفضي إلى عكس حكمة الشرع ووقوع التنازع في قيمة الابل مع وجوبها بعينها على أن المعتبر في بدلي القرض مساواة المحل المقرض فاعتبر مساواة كل واحد من بدليه له والدية غير معتبرة بقيمة المتلف ولهذا لا تعتبر صفاته وهكذا قول أصحابنا في تقويم البقر والشاء والحلل يجب أن يكون مبلغ الواجب

البصير الا أن ينخسف به سقف فان فيه وفي الصغير والمجنون والاعمى قولين لانه هلك بفعل نفسه فلم يضمنه الطالب كما لو لم يطلبه

ولنا انه هلك بسبب عدوانه فضمنه كما لو حفر له بئراً أو نصب له سكيناً أو سم طعامه ووضعه وما ذكروه يبطل بهذه الاصول ، وان طلبه بشيء يخيفه به كالكلب ونحوه فهو كما لو طلبه بسيف مشهور لانه في معناه .

(فصل) ولو شهر سيفاً في وجه انسان أو دلاه من شاهق فمات من روعته أو ذهب عقله فعليه ديته، فان صاح بصبي أو مجنون صيحة شديدة فخر من سطح أو نحوه فمات أو ذهب عقله، أو تغفل عاقلا فصاح به فأصابه ذلك فعليه ديته تحملها العاقلة فان تعمد ذلك فهو شبه عمد والا فهو خطأ

ووافق الشافعي في الصبي وله في البالغ قولان، ولنا انه تسبب إلى اتلافه فضمنه كالصبي

(فصل) وان قدم انساناً الى هدف يرميه الناس فأصابه سهم من غير تعمد فضمانه على عاقلة المقدم ، لان الرامي كالحافر والمقدم كالدافع فكان الضمان على عاقلته وان عمد الرامي رميه فالضمان عليه لانه باشر وذلك متسبب فأشبه الممسك والقاتل ، وان لم يقدمه أحد فالضمان على الرامي وتحمله عاقلته وان كان خطأ لانه قتله .

من كل صنف منها اثني عشر ألفاً فتكون قيمة كل بقرة أو حلة ستين درهما وقيمة كل شاة ستة دراهم لتساوي الأبدال كلها وكل حلة بردتان فيكون أربعمائة برد

(فصل) ولا يقبل في الابل معيب ولا أعجف ولا يعتبر فيها أن تكون من جنس إبله ولا إبل بلده . وقال القاضي وأصحاب الشافعي الواجب عليه من جنس إبله سواء كان القاتل أو العاقلة لان وجوبها على سبيل المواساة فيجب كونها من جنس مالهم كالزكاة ، فاذا كان عند بعض العاقلة عراب وعند بعضهم بخاتي أخذ من كل واحد من جنس ما عنده ، وان كان عند واحد صنفان ففيه وجهان (احدهما) يؤخذ من كل صنف بقسطه (والثاني) يؤخذ من الاكثر فان استويا دفع من أيهما شاء فان دفع من غير إبله خيراً من إبله أو مثلها جاز كما لو أخرج في الزكاة خيراً من الواجب وان كان أدون لم يقبل إلا أن يرضى المستحق، وإن لم يكن له إبل فمن غالب إبل البلد فان لم يكن في البلد إبل وجب من غالب إبل أقرب البلاد اليه فان كانت إبله عجافاً أو مراضاً كلف تحصيل صحاح من جنس ما عنده لانه بدل متلف فلا تؤخذ فيه معيبة كقيمة الثوب المتلف ونحو هذا قال أصحابنا في البقر والغنم

ولنا قول النبي ﷺ « في النفس المؤمنة مائة من الابل » أطلق الابل فمن قيدها احتاج إلى دليل . ولانها بدل المتلف فلم يختص بجنس ماله كبدل سائر المتلفات، ولانها حق ليس سببه المال فلم يعتبر كونه من جنس ماله كالسلم فيه والقرض . ولان المقصود بالدية جبر المفوت والجبر لا يختص

﴿ مسألة ﴾ (وان حفر في فنائه بئراً لنفسه أو في طريق لغير مصلحة المسلمين أو في ملك غيره بغير اذنه أو وضع في ذلك حجراً أو صب فيه ماء أو رمى قشر بطيخ فهلك به انسان ضمنه)

لانه تلف بعدوانه وروي عن شريح أنه ضمن رجلا حفر بئراً فوقع فيها رجل فمات ، وروي ذلك عن علي رضي الله عنه وهو قول الثوري والشافعي واسحاق

﴿ مسألة ﴾ (وان بالت فيها دابته فزلق به حيوان فمات به فقال أصحابنا على صاحب الدابة الضمان اذا كان راكباً أو قائداً أو سائقا)

لانه تلف حصل من جهة دابته التي يده عليها فأشبه ما لو جنت بيدها أو فمها ، وقياس المذهب أنه لا يضمن ما تلف بذلك لانه لا يد له على ذلك ولا يمكن التحرز منه فهو كما لو أتلفت برجلها، ويفارق ما اذا تلفت بيدها أو فمها لانه يمكنه حفظهما .

﴿ مسألة ﴾ (وان حفر بئراً ووضع آخر حجراً أو نصب سكينا فعثر بالحجر فوقع في البئر أو على السكين فالضمان على واضع الحجر وناصب السكين دون الحافر، لان الحجر كالدافع له واذا اجتمع الحافر والدافع فالضمان على الدافع وحده)

وبهذا قال الشافعي ولو وضع رجل حجراً ثم حفر آخر عنده بئراً او نصب سكينا فعثر بالحجر فسقط عليهما فهلك احتمل ان يكون الحكم كذلك لما ذكرنا واحتمل ان يضمن الحافر وناصب السكين لان

بجنس مال من وجب عليه، وفارق الزكاة فانها وجبت على سبيل المواساة ليشارك الفقراء الاغنياء فيما أنعم الله تعالى به عليهم فاقتضى كونه من جنس أموالهم وهذا بدل متلف فلا وجه لتخصيصه بماله. وقولهم انها مواساة غير صحيح وانما وجبت جبراً للفائت كبدل المال المتلف وانما العاقلة تواسي القاتل فيما وجب بجنايته ولهذا لا يجب من جنس أموالهم إذا لم يكونوا ذوي إبل والواجب بجنايته إبل مطلقة تتواسيه في تحملها، ولانها لو وجبت من جنس مالهم لوجبت المريضة من المراض والصغيرة من الصغار كالزكاة

(مسألة) قال (وان كان القتل عمداً فهي في مال القاتل حالة أرباعا: خمس وعشرون بنات مخاض وخمس وعشرون بنات لبون وخمس وعشرون حقه وخمس وعشرون جذعة)

أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة وهذا قضية الأصل وهو أن بدل المتلف يجب على المتلف وارش الجناية على الجاني قال النبي ﷺ «لا يجني جان إلا على نفسه» وقال لبعض أصحابه حين رأى معه ولده «ابنك هذا؟» قال نعم قال «اما انه لا يجني عليك ولا تجني عليه» ولان موجب الجناية أثر فعل الجاني فيجب أن يختص بضررها كما يختص بنفعها فانه لو كسب كان كسبه له دون غيره وقد ثبت حكم ذلك في سائر الجنايات والاكساب وانما خولف هذا الاصل في قتل المعذور فيه لكثرة الواجب وعجز الجاني في الغالب عن تحمله مع وجوب الكفارة عليه وقيام عذره تخفيفا عنه ورفقا به والعامد لا عذر له فلا يستحق التخفيف ولا يوجد فيه المعنى المقتضي للمواساة في الخطأ إذا ثبت هذا فانها تجب حالة، وبهذا قال مالك والشافعي وقال أبو حنيفة تجب في ثلاث سنين لانها دية آدمي فكانت مؤجلة كدية شبه العمد

ولنا أن ما وجب بالعمد المحض كان حالا كالقصاص وارش أطراف العبد ولا يشبه شبه العمد لان القاتل معذور لكونه لم يقصد القتل وانما أفضى اليه من غير اختيار منه فأشبه الخطأ ولهذا تحمله العاقلة ولان القصد التخفيف على العاقلة الذين لم تصدر منهم جناية وحملوا أداء مال مواساة فالارفق بحالهم التخفيف عنهم وهذا موجود في الخطأ وشبه العمد على السواء وأما العمد فانما يحمله الجاني في غير حال العذر فوجب أن يكون ملحقاً ببدل سائر المتلفات ويتصور الخلاف معه فيما إذا قتل ابنه أو قتل أجنبيا وتعذر استيفاء القصاص لعفو بعضهم أو غير ذلك واختلفت الرواية في مقدارها فروى جماعة عن أحمد انها أرباع كما ذكر الخرقي وهو قول الزهري وربيعة ومالك وسليمان بن يسار وأبي حنيفة، وروي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه، وروى جماعة عن أحمد أنها ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها وبهذا قال عطاء ومحمد بن الحسن والشافعي وروي ذلك عن عمر وزيد وأبي موسى والمغيرة لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله

فعلها متأخر عن فعله فأشبه ما لو كان زلق فيه مائع وهو واقف بحال وكان إنسان بأماله آخر فمات فيه كان الضمان على الآخر منهما، وان وضع انسان حجراً أو حديدة في ملكه او حفر فيه بئراً فدخل انسان بغير اذنه فهلك به فلا ضمان على المالك لانه لم يتعد وانما الداخل هلك بعدوان نفسه، وان وضع حجراً في ملكه ونصب اجنبي فيه سكينا او حفر بئراً بغير اذنه فعثر رجل بالحجر فوقع على السكين اوفي البئر فالضمان على الحافر وناصب السكين لتعديهما اذ لم يتعلق الضمان بواضع الحجر لانتفاء عدوانه وان اشترك جماعة في عدوان تلف به شيء فالضمان عليهم فلو وضع اثنان حجراً وواحد حجراً فعثر بهما انسان فهلك فالدية على عواقلهم اثلاثا في قياس المذهب وهو قول أبي يوسف لان السبب حصل من الثلاثة اثلاثا فوجب الضمان عليهم سواء، وان اختلفت افعالهم كما لو جرحه واحد جرحين وجرحه اثنان جرحين فمات بها، وقال زفر على الاثنين النصف وعلى واضع الحجر وحده النصف لان فعله مساو فعلهما وان حفر انسان بئراً ونصب آخر فيها سكينا فوقع انسان في البئر على السكين فمات فقال ابن حامد الضمان على الحافر لانه بمنزلة الدافع، وهذا قياس المسائل التي قبلها ونص أحمد على أن الضمان عليهما قال أبو بكر لانهما في معنى الممسك والقاتل الحافر كالممسك وناصب السكين كالقاتل فيخرج من هذا ان يجب الضمان على جميع المتسببين في المسائل السابقة

(فصل) وان حفر بئراً في ملك نفسه أو في ملك غيره باذنه فلا ضمان عليه لانه غير متعد وكذلك ان حفرها في موات او وضع حجراً او نصب شركا او شبكة أو منجلا ليصيد بها لانه لم يتعد بذلك وان فعل شيئا من ذلك في طريق ضيق فعليه ضمان ما تلف به لانه متعد وسواء اذن له الامام أو لم يأذن لانه ليس للامام ان يأذن فيما يضر بالمسلمين ولو فعل ذلك الامام لضمن ما يتلف به فان كان الطريق واسعا فحفر في مكان منها يضر بالمسلمين ضمن وان حفر في مكان لا يضر بالمسلمين وكان حفرها لنفسه ضمن ما تلف بها سواء حفرها باذن الامام أو بغير اذنه وقال أصحاب الشافعي ان حفرها باذن الامام لم يضمن لان للامام ان يأذن في الانتفاع بما لا ضرر فيه بدليل انه يجوز ان يأذن في القعود فيه ويقطعه لمن يبتاع فيه

ولنا انه تلف بحفر حفرة في حق مشترك بغير اذن أهله لغير مصالحهم فضمن كما لو لم يأذن الامام ولا نسلم ان للامام ان يأذن في هذا فانما يأذن في القعود لان ذلك لا يدوم ويمكن ازالته في الحال فأشبه القعود في المسجد ولان القعود جائز من غير اذن الامام فكذلك الحفر

(فصل) وان حفر بئراً في ملك مشترك بينه وبين غيره بغير اذنه ضمن ما تلف به جميعه وهذا قياس مذهب الشافعي وقال أبو حنيفة يضمن ما قابل نصيب شريكه فلو كان له شريكان ضمن ثلثي التالف لانه تعدى في نصيب شريكه وقال أبو يوسف عليه نصف الضمان لانه تلف بجهتين فكان الضمان نصفين كما لو جرحه أحدهما جرحا والآخر جرحين

ويحتمل أن يعقلوا عنه اذا قلنا انهم يرثونه لانهم أهل دين واحد يرث بعضهم بعضاً ولا يعقل يهودي عن نصراني ولا نصراني عن يهودي لانهم لا موالاة بينهم وهم أهل ملتين مختلفتين ويحتمل أن يتعاقلا بناء على الروايتين في توارثهما

(فصل) وإن تنصر يهودي أو تهود نصراني وقلنا إنه يقر عليه عقل عنه عصبته من أهل الدين الذي انتقل اليه وهل يعقل عنه الذين انتقل عن دينهم؟ على وجهين وإن قلنا لا يقر لم يعقل عنه أحد لأنه كالمرتد والمرتد لا يعقل عنه أحد لأنه ليس بمسلم فيعقل عنه المسلمون ولا ذمي فيعقل عنه أهل الذمة وتكون جنايته في ماله وكذلك كل من لا تحمل عاقلته جنايته يكون موجبها في ماله كسائر الجنايات التي لا تحملها العاقلة

(فصل) ولو رمى ذمي صيداً ثم أسلم ثم أصاب السهم آدمياً فقتله لم يعقله المسلمون لانه لم يكن مسلماً حال رميه ولا المعاهدون لانه قتله وهو مسلم فيكون في مال الجاني وهكذا لو رمى وهو مسلم ثم ارتد ثم قتل السهم انساناً لم يعقله أحد . ولو جرح ذمي ذمياً ثم أسلم الجارح ومات المجروح وكان ارش جراحه يزيد على الثلث فعقله على عصبته من اهل الذمة وما زاد على ارش الجرح لا يحمله أحد ويكون في مال الجاني كما ذكرنا ، وإن لم يكن ارش الجرح مما تحمله العاقلة فجميع الدية على الجاني وكذلك الحكم إذا جرح مسلماً ثم ارتد . ويحتمل أن تحمل الدية كلها العاقلة في المسئلتين لان

اثني عشر ألفاً من الورق ومائة من الابل وعلى أهل الورق الف دينار » رواه النسائي وروى ابن عباس أن رجلا من بني عدي قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ديته اثني عشر الفاً ، رواه أبو داود وابن ماجة وروى الشعبي أن عمر جعل على أهل الذهب الف دينار ، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن عمر قام خطيباً فقال : ألا ان الابل قد غلت قال فقوم على أهل الذهب الف دينار وعلى أهل الورق اثني عشر الفاً وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة وعلى أهل الحلل مائتي حلة رواه أبو داود

﴿ مسئلة ﴾ (وفي الحلل روايتان)

(احداهما) ليست أصلا لقول النبي صلى الله عليه وسلم « ألا ان في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل . (والثانية) أنها أصل لما ذكرنا من قول عمر حين قام خطيباً فجعل على أهل الحلل مائتي حلة رواه أبو داود وهذا كان بمحضر من الصحابة فكان اجماعا وكل حلة بردان

﴿ مسئلة ﴾ (وعن أحمد رحمه الله أن الابل هي الاصل خاصة)

وهذا ظاهر كلام الخرقي وذكرها أبو الخطاب عن أحمد وهو قول طاوس والشافعي وابن المنذر لقول النبي صلى الله عليه وسلم « ألا ان في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط مائة من الابل » ولأن النبي صلى الله عليه وسلم فرق بين دية العمد والخطأ فغلظ بعضها وخفف بعضها ولا يتحقق هذا في غير الابل ولانه بدل متلف حقاً لآدمي فكان متعينا كعوض الاموال وحديث ابن عباس يحتمل أن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب الورق بدلا

الجناية وجدت وهو ممن تحمل العاقلة جنايته ولهذا وجب القصاص في المسئلة الاولى إذا كان عمداً ويحتمل أن لا تحمل العاقلة شيئا لان الارش انما يستقر باندمال الجرح أو سرايته

(فصل) إذا تزوج عبد معتقة فأولدها اولاداً فولاؤهم لمولى امهم وان جنى أحدهم فالعقل على مولى أمه لانه عصبته ووارثه فان أعتق ابوه ثم سرت الجناية او رمى بسهم فلم يقع السهم حتى اعتق ابوه لم يحمل عقله أحد لان موالي الام قد زال ولاؤهم عنه قبل قتله وموالي الاب لم يكن لهم عليه ولاء حال جنايته فتكون الدية عليه في ماله إلا أن يكون ارش الجرح مما تحمله العاقلة منفرداً فيخرج فيه مثل ما قلنا في المسئلة التي قبلها

(فصل) وإن جنى الرجل على نفسه خطأ او على اطرافه ففيه روايتان . قال القاضي اظهرهما ان على عاقلته ديته لورثته إن قتل نفسه او ارش جرحه لنفسه إذا كان اكثر من الثلث وهذا قول الاوزاعي وإسحاق لما روي ان رجلا ساق حماراً فضربه بعصاً كانت معه فطارت منها شظية ففقأت عينه فجعل عمر ديته على عاقلته وقال هي يد من ايدي المسلمين لم يصبها اعتداء على احد ولم نعرف له مخالفاً في عصره ولانها جناية خطأ فكان عقلها على عاقلته كما لو قتل غيره . فعلى هذه الرواية ان كانت العاقلة الورثة لم يجب شيء لانه لا يجب للانسان شيء على نفسه وان كان بعضهم وارثاً سقط عنه ما يقابل نصيبه وعليه ما زاد على نصيبه وله ما بقي ان كان نصيبه من الدية أكثر من الواجب عليه

من الابل وانما الخلاف في كونها أصلا وحديث عمرو بن شعيب يدل على أن الاصل الابل فان ايجابه لهذه المذكورات على سبيل التقويم لغلاء الابل ولو كانت أصولا بنفسها لم يكن ايجابها تقويما للابل ، ولا كان لغلاء الابل أثر في ذلك ولا لذكره معنى . وقد روي أنه كان يقوم الابل قبل أن تغلو بثمانية آلاف درهم ولذلك قيل ان دية الذمي أربعة آلاف وديته نصف الدية فكان ذلك أربعة آلاف حين كانت الدية ثمانية آلاف

(فصل) اذا قلنا إن الاصول خمسة فان قدرها ما ذكرنا في المسئلة في أول الباب ولم يختلف القائلون بهذه الاصول في قدرها من الذهب ولا من سائرها إلا الورق فان الثوري وأبا حنيفة قالوا : قدرها من الورق عشرة آلاف ، وحكي ذلك عن ابن شبرمة لما روى الشعبي أن عمر جعل على أهل الورق عشرة آلاف ولان الدينار معدول في الشرع بعشرة دراهم بدليل أن نصاب الذهب عشرون مثقالا ونصاب الفضة مائتا درهم وبما ذكرناه قال الحسن وعروة ومالك والشافعي في قول وروي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس لما ذكرنا من حديث ابن عباس وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن عمر ولان الدينار معدول باثني عشر درهما بدليل أن عمر فرض الجزية على الغني أربعة دنانير أو ثمانية وأربعين درهما وعلى المتوسط دينارين أو أربعة وعشرين درهما وعلى الفقير دينارا أو اثني عشر درهما وهذا أولى مما ذكروه في نصاب الزكاة لانه لا يلزم أن يكون نصاب أحدهما معدولا بنصاب الآخر

(والرواية الثانية) جنايته هدر وهذا قول أكثر اهل العلم منهم ربيعة ومالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي وهي اصح لان عامر بن الاكوع بارز مرحباً يوم خيبر فرجع سيفه على نفسه فمات ولم يبلغنا ان النبي ﷺ قضى فيه بدية ولا غيرها ولو وجبت لبينه النبي ﷺ. ولانه جنى على نفسه فلم يضمنه غيره كالعمد ولان وجوب الدية على العاقلة انما كان مواساة للجاني وتخفيفاً عنه وليس على الجاني ههنا شيء يحتاج إلى الاعانة والمواساة فيه فلا وجه لايجابه. ويفارق هذا ما اذا كانت الجناية على غيره فانه لو لم تحمله العاقلة لأجحف به وجوب الدية لكثرتها. فأما ان كانت الجناية على نفسه شبه عمد فهل تجرى مجرى الخطأ؟ على وجهين (أحدهما) هي كالخطأ لانها تساويه فيما اذا كانت على غيره (والثاني) لا تحمله العاقلة لانه لا عذر له فأشبه العمد المحض

(فصل) وأما خطأ الامام والحاكم في غير الحكم والاجتهاد فهو على عاقلته بغير خلاف اذا كان مما تحمله العاقلة وما حصل باجتهاده ففيه روايتان (إحداهما) على عاقلته أيضاً لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه بعث إلى امرأة ذكرت بسوء فاجهضت جنينها فقال عمر لعلي عزمت عليك لا تبرح حتى تقسمها على قومك ولانه جان فكان خطؤه على عاقلته كغيره (والثانية) هو في بيت المال وهو مذهب الاوزاعي والثوري وأبي حنيفة وإسحاق لان الخطأ يكثر في أحكامه واجتهاده فيجب عقله على عاقلته يجحف بهم ولانه نائب عن الله تعالى في أحكامه وأفعاله فكان أرش جنايته في مال الله سبحانه وللشافعي قولان كالروايتين

كما أن السائمة من بهيمة الانعام ليس نصاب شيء منها معدولا بنصاب غيره قال ابن عبد البر: ليس في جعل الدية عشرة آلاف عن النبي ﷺ حديث مرسل ولا مسند وحديث الشعبي عن عمر يخالفه حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عنه

(مسئلة) (وإذا قلنا ان الابل هي الاصل خاصة فعلى من عليه الدية تسليمها الى مستحقها سليمة من العيوب وأيهما أراد العدول عنها إلى غيرها فللآخر منعه)

لان الحق متعين فيها فاستحقت كالمثل في المتلفات المثلية، وان اعوزت الابل أو لم توجد الا بأكثر من ثمن المثل فله العدول الى الف دينار أو اثني عشر ألف درهم وهذا قول الشافعي في القديم وقال في الجديد تجب قيمة الابل بالغة ما بلغت لحديث عمرو بن شعيب عن عمر في تقويم الابل ولان ما ضمن بنوع من المال وجبت قيمته عند تعذره كذوات الامثال ولان الابل إذا أجزأت إذا قلت قيمتها فينبغي أن تجب، وان كثرت قيمتها كالدنانير إذا غلت أو رخصت وهكذا ينبغي أن يقول إذا غلت الابل كلها فأما ان كانت الابل موجودة بثمن مثلها الا أن هذا لم يجدها لكونها في غير بلده فان عمر قوم الدية من الدراهم باثني عشر ألفا ومن الذهب ألف دينار

(مسئلة) (فان كان القتل عمدا أو شبه عمد وجبت أرباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس

«مسئلة» قال (واذا جنى العبد فعلى سيده أن يفديه أو يسلمه فان كانت الجناية أكثر من قيمته لم يكن على سيده أكثر من قيمته)

هذا في الجناية التي تؤدي بالمال اما لكونها لا توجب الا المال واما لكونها موجبة للقصاص فعفا عنها إلى المال فان جناية العبد تتعلق برقبته اذ لا يخلو من أن تتعلق برقبته أو ذمته أو ذمة سيده. أو لا يجب شيء، ولا يمكن الغاؤها لانها جناية آدمي فيجب اعتبارها كجناية الحر ولان جناية الصغير والمجنون غير ملغاة مع عذره وعدم تكليفه فجناية العبد أولى، ولا يمكن تعلقها بذمته لانه يفضي إلى الغائها أو تأخير حق المجني عليه إلى غير غاية ولا بذمة السيد لانه لم يجن فتعين تعلقها برقبة العبد ولان الضمان موجب جنايته فتعلق برقبته كالقصاص ثم لا يخلو أرش الجناية من أن يكون بقدر قيمته فما دون او أكثر فان كان بقدرها فما دون فالسيد مخير بين أن يفديه بأرش جنايته او يسلمه إلى ولي الجناية فيملكه وبهذا قال الثوري ومحمد بن الحسن وإسحاق، وروي ذلك عن الشعبي وعطاء ومجاهد وعروة والحسن والزهري وحماد لانه إن دفع أرش الجناية فهو الذي وجب للمجني عليه فلم يملك المطالبة بأكثر منه، وان سلم العبد فقد أدى المحل الذي تعلق الحق به، ولان حق المجني عليه لا يتعلق بأكثر من الرقبة وقد أداها، وإن طالب المجني عليه بتسليمه اليه وأبى ذلك سيده

وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وعنه أنها ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها)

اختلفت الرواية عن أحمد في مقدارها فروى جماعة عن أحمد أنها أرباع وكذلك ذكره الخرقي وهو قول الزهري وربيعة ومالك وسليمان بن يسار وأبي حنيفة وروي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه، وروى جماعة عن أحمد أنها ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها، وبهذا قال عطاء ومحمد بن الحسن والشافعي وروي ذلك عن عمر وزيد وأبي موسى والمغيرة رضي الله عنهم لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال «من قتل مؤمناً متعمداً دفع الى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا وان شاءوا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة، وما صولحوا عليه فهو لهم وذلك لتشديد القتل» رواه الترمذي وقال هو حديث حسن غريب وعن عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال «الا إن في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفة في بطونها أولادها» رواه الامام أحمد وأبو داود وعن عمرو بن شعيب أن رجلا يقال له قتادة حذف ابنه بالسيف فقتله فأخذ عمر منه الدية ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة رواه مالك في الموطأ. ووجه الاول ماروى الزهري عن السائب بن يزيد قال كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ أرباعا خمساً وعشرين جذعة وخمساً وعشرين حقة وخمساً وعشرين بنت لبون وخمساً وعشرين بنت مخاض

(أحدهما) نصف الدية لانه قد استوفى بدل يده بالقصاص وبدلها نصف ديته فبقي له نصفها كما لو كان القاطع مسلماً

(والثاني) له ثلاثة أرباعها لان يد اليهودي تعدل نصف ديته وذلك ربع دية المسلم فقد استوفى ربع ديته وبقي له ثلاثة أرباعها ؛ وإن كان قطع يدي المسلم فاقتص منه ثم مات المسلم فعفا وليه إلى مال انبنى على الوجهين إن قلنا تعتبر قيمة اليهودي فلههنا نصف الدية وإن قلنا الاعتبار بقيمة يد المسلم فلا شيء له ههنا لانه قد استوفى بدل يديه وهما جميع ديته ، ولو كان القطع في يديه ورجليه فعفا إلى الدية لم يكن له شيء وجهاً واحداً لان دية ذلك دية مسلم ، ولو كان الجاني امرأة على رجل فالحكم على ماذكرنا سواء لان ديتها نصف دية الرجل

(فصل) اذا قطع يد رجل من الكوع ثم قطعها آخر من المرفق فمات بسرايتهما فلوليه قتل القاطعين وليس له أن يقطع طرفيهما في أحد الوجهين وفي الآخر له قطع يد القاطع من الكوع فان قطعها ثم عفا عنه فله نصف الدية وأما الآخر فان كانت يده مقطوعة من الكوع نقطعها من المرفق ثم عفا فله دية الاقدر الحكومة في الذراع ولو كانت يد القاطع من المرفق صحيحة لم يجز قطعها رواية واحدة لانه يأخذ صحيحة بمقطوعة وان قطع أيديهما وهما صحيحتان أو قطع رجلان يديه فقطع يديهما ثم سرت الجناية فمات من قطعهما فليس لوليه العفو على الدية لانه قد استوفى ماقيمته دية وان اختار قتلهما فله ذلك

فعلى قاطعها القود ان كان عالما بها وانها لاتجزىء لانه قطعها تعديا بغير حق وان جهل أحدهما فعليه الدية لان بذل المجنون ليس بشبهة)

﴿مسئلة﴾ (وان كان من له القصاص مجنونا ومن عليه القصاص عاقلا فأخرج اليه يساره أ. . . . .

ولا يجوز البذل له ولا ضمان عليه لانه أتلفها ببذل صاحبها لكن استيفاء القصاص فيها لتلفها فتكون المجنون ديتها

عليه فقطع يده التي لاقصاص فيها فعلى عاقلته ديتها وله القصاص ستوف حقه في أحد الوجهين ؛ لان حقه متعين فيها فاذا أخذها

(والثاني) لايسقط حقه وله عقل يده وعقل يد الجاني على عاقلته

سارق الوديعة إذا أتلفها لانها تلفت بغير تفريط وليس لها بدل إذا بغير تفريط كانت عليه ديتها وكذلك الحكم في الصغير فان اقتصا حداً وقد ذكرناه

ة والكمال لان القصاص يعتمد المماثلة فلا تؤخذ صحيحة بشلاء

(فصل) ولا يجوز أن يقتص من حامل قبل وضعها سواء كانت حاملا وقت الجناية أو حملت بعدها قبل الاستيفاء وسواء كان القصاص في النفس أو في الطرف: أما في النفس فلقول الله تعالى (فلا يسرف في القتل) وقتل الحامل قتل لغير القاتل فيكون إسرافاً

وروى ابن ماجه باسناده عن عبدالرحمن بن غنم قال ثنا معاذ بن جبل وأبو عبيدة بن الجراح وعبادة ابن الصامت وشداد بن أوس قالوا ان رسول الله ﷺ قال «إذا قتلت المرأة عمداً لم تقتل حتى تضع مافي بطنها ان كانت حاملا وحتى تكفل ولدها وان زنت لم ترجم حتى تضع مافي بطنها وحتى تكفل ولدها» وهذا نص، ولان النبي ﷺ قال للغامدية المقرة بالزنا «ارجعي حتى تضعي مافي بطنك - ثم قال لها - ارجعي حتى ترضعيه» ولان هذا إجماع من أهل العلم لا نعلم بينهم فيه اختلافا

وأما القصاص في الطرف فلأننا نمنعنا الاستيفاء فيه خشية السراية الى الجاني أو إلى زيادة في حقه فلأن نمنع منه خشية السراية إلى غير الجاني وتفويت نفس معصومة اولى وأحرى. ولان في القصاص منها قتلا لغير الجاني وهو حرام. وإذا وضعت لم تقتل حتى تسقي الولد اللبأ لان الولد لا يعيش إلا به في الغالب ثم ان لم يكن للولد من يرضعه لم يجز قتلها حتى يجيء أوان فطامه لما ذكرنا من الخبرين. ولانه لما أخر الاستيفاء لحفظه وهو حمل فلأن يؤخر لحفظه بعد وضعه أولى إلا ان يكون القصاص فيما دون النفس ويكون الغالب بقاؤها وعدم ضرره بالاستيفاء منها فيستوفى. وان وجد له مرضعة راتبة جاز قتلها لانه يستغني بها عنها وان كانت مترددة أو جماعة يتناوبنه او أمكن أن يسقى من لبن شاة

ولا كاملة الاصابع بناقصة ولا ذات اظفار بما لا اظفار لها ولا عين صحيحة بقائمة ولا لسان ناطق بأخرس، لا نعلم احداً من أهل العلم قال بوجوب قطع يد أو رجل أو لسان صحيح باشل إلا ماحكى داود أنه أوجب ذلك لاشتراكهما في الاسم فاخذ به كالأذنين

ولنا أن الشلاء لا نفع فيها سوى الجمال فلا تؤخذ بما فيه نفعه كالعين الصحيحة لا تؤخذ بالقائمة وما ذكر له قياس وهو لا يقول بالقياس وإذا لم يوجب القصاص في العينين مع قوله تعالى (والعين بالعين) لاجل تفاوتهما في الصحة والعمى فلأن لا يوجب ذلك فيما لا نص فيه أولى

(فصل) ولا تؤخذ يد كاملة الاصابع بناقصة الاصابع فلو قطع من له خمس أصابع يد من له أربع أو ثلاث أو قطع من له اربع أصابع يد من له ثلاث لم يجب القصاص لانها فوق حقه. وهل له أن يقطع من أصابع الجاني بعدد أصابعه ؟ فيه وجهان ذكرناهما فيما إذا قطع من نصف الكف، وان قطع ذو اليد الكاملة يداً فيها أصبع شلاء وباقيها صحاح لم يجز أخذ الصحيحة بها لانه أخذ كامل بناقص، وفي الاقتصاص من الاصابع الصحاح وجهان ؟ فان قلنا له أن يقتص فله الحكومة في الشلاء وارش ماتحتها من الكف وهل يدخل ماتحت الاصابع الصحاح في قصاصها أو تجب بحكومة؟ فيه وجهان:

أو نحوها جاز قتلها ويستحب للولي تأخيرها لما على الولد من الضرر لاختلاف اللبن عليه وشرب لبن البهيمة

(فصل) وإذا ادعت الحمل ففيه وجهان (أحدهما) تحبس حتى يتبين حملها لان للحمل أمارات خفية تعلمها من نفسها ولا يعلمها غيرها فوجب أن يحتاط للحمل حتى يتبين انتفاء ما ادعته . ولانه أمر يختصها فقبل قولها فيه كالحيض (والثاني) ذكره القاضي انها ترى أهل الخبرة فان شهدن بحملها أخرت وان شهدن ببراءتها لم تؤخر لان الحق حال عليها فلا يؤخر بمجرد دعواها

(فصل) وان اقتص من حامل فقد أخطأ وأخطأ السلطان الذي مكنه من الاستيفاء وعليهما الاثم إن كانا عالمين أو كان منهما تفريط وان علم أحدهما أو فرط فالاثم عليه ثم ننظر فان لم تلق الولد فلا ضمان فيه لأنا لم نتحقق وجوده وحياته . وان انفصل ميتاً أو حياً لوقت لا يعيش في مثله ففيه غرة وان انفصل حياً لوقت يعيش مثله ثم مات من الجناية وجبت فيه دية، وعلى من يجب ضمانه؟ ننظر فان كان الامام والولي عالمين بالحمل وتحريم الاستيفاء أو جاهلين بالامرين أو بأحدهما أو كان الولي عالماً بذلك دون الممكن له من الاستيفاء فالضمان عليه وحده لانه مباشر والحاكم الممكن له صاحب سبب ومتى اجتمع المباشر مع المتسبب كان الضمان على المباشر دون المتسبب كالحافر مع الدافع، وان علم الحاكم دون الولي فالضمان على الحاكم وحده لان المباشر معذور فكان الضمان على المتسبب كالسيد إذا أمر عبده بالقتل والعبد أعجمي لا يعرف تحريم القتل وكشهود القصاص إذا رجعوا عن الشهادة بعد الاستيفاء، وقال القاضي إن كان أحدهما عالما وحده فالضمان عليه وحده وإن كانا عالمين فالضمان على الحاكم لانه الذي يعرف الاحكام والولي إنما يرجع إلى حكمه واجتهاده . وان كانا جاهلين ففيه وجهان (أحدهما) الضمان على الامام كما لو كانا عالمين (والثاني) على الولي وهذا مذهب الشافعي

(فصل) وإن قطع اليد الكاملة ذو يد فيها أصبع زائدة وجب القصاص فيها ذكره ابن حامد لان الزائدة عيب ونقص في المعنى فلم يمنع وجودها القصاص منها كالسلعة فيها والجراح، واختار القاضي أنها لا تقطع بها وهو مذهب الشافعي لانها زيادة، فعلى هذا ان كان للمجني عليه أيضا أصبع زائدة في محل الزائدة من الجاني وجب القصاص لاستوائهما وان كانت في غير محلها ولم يكن للمجني عليه أصبع زائدة لم تؤخذ يد الجاني وهل يملك قطع الاصابع؟ ينظر فان كانت الزائدة ملصقة باحدى الاصابع فليس له قطع تلك الأصبع لان في قطعها إضراراً بالزائدة وهل له قطع الاصابع الأربع؟ على وجهين وان لم تكن ملصقة بواحدة منهن فهل له قطع الخمس؟ على وجهين، وان كانت الزائدة نابتة في أصبع في أنملتها العليا لم يجز قطعها وان كانت نابتة في السفلى أو الوسطى فله قطع ما فوقها من الانامل في أحد الوجهين ويأخذ ارش الانملة التي تعذر قطعها في احد الوجهين ويتبع ذلك خمس الكف

وقال أبو الخطاب الضمان على الحاكم ولم يفرق . وقال المزني الضمان على الولي في كل حال لانه المباشر والسبب غير ملجيء فكان الضمان عليه كالحافر مع الدافع وكما لو أمر من يعلم تحريم القتل به فقتل . وقد ذكرنا ما يقتضي التفريق والله أعلم

﴿مسألة﴾ قال (واذا كان القاطع سالم الطرف والمقطوعة شلاء فلا قود)

لا نعلم أحداً من أهل العلم قال بوجوب قطع يد أو رجل أو لسان صحيح بأشل الا ما حكي عن داود أنه أوجب ذلك لان كل واحد منهما مسمى باسم صاحبه فيؤخذ به كالاذنين

ولنا أن الشلاء لا نفع فيها سوى الجمال فلا يؤخذ بها ما فيه نفع كالصحيحة لا تؤخذ بالقائمة وما ذكره قياس وهو لا يقول بالقياس وإذا لم نوجب القصاص في العينين مع قول الله تعالى (العين بالعين) لاجل تفاوتهما في الصحة والعمى فلأن لا يجب ذلك فيما لا نص فيه أولى

(فصل) وان قطع إذنا شلاء أو انفاً أشل فهل يؤخذ به الصحيح؟ فيه وجهان (احدهما) لا يؤخذ به كسائر الاعضاء (والثاني) يؤخذ به لان نفعه لا يذهب بشلله فان نفع الاذن جمع الصوت ورد الهوام وستر موضع السمع ونفع الانف جمع الريح ورد الاذواء أو الهوام فقد ساوى الصحيح في الجمال والنفع فوجب اخذ كل واحد منهما بالآخر كالصحيح بالصحيح بخلاف اليد والرجل وللشافعي قولان كالوجهين:

(فصل) وان قطع ذو يد لها اظفار يد من لا اظفار له لم يجز القصاص لان الكاملة لا تؤخذ بالناقصة وان كانت المقطوعة ذات اظفار الا أنها خضراء أو مستحشفة أخذت بها السليمة لان ذلك علة ومرض والمرض لا يمنع القصاص بدليل انا نأخذ الصحيح بالسقيم

﴿مسألة﴾ (ولا تؤخذ عين صحيحة بقائمة ولا لسان ناطق بأخرس ولا ذكر صحيح بأشل) لانها ليست مماثلة لها ولانه يأخذ أكثر من حقه فاشبهت اليد الصحيحة بالشلاء لا تؤخذ بها

﴿مسألة﴾ (ولا يؤخذ ذكر فحل بذكر خصي ولا عنين)

ذكره الشريف وهو قول مالك لانه لا منفعة فيهما فان ذكر العنين لا يوجد منه وطء ولا انزال والخصي لا يولد له ولا يكاد يقدر على الوطء ولا ينزل فهما كالأشل، ولان كل واحد منهما ناقص فلا يؤخذ به الكامل كاليد الناقصة بالكاملة. ويحتمل أن يؤخذ بهما قال أبو الخطاب يؤخذ غيرهما بهما في أحد الوجهين وهو مذهب الشافعي لانهما عضوان صحيحان ينقبضان وينبسطان فيؤخذ بهما غيرهما كذكر الفحل غير العنين وانما عدم الانزال لذهاب الخصية والعنة لعلة في الظهر فلم تمنع ذلك

أو نحوها جاز قتلها ويستحب للولي تأخيرها الى الفطام لما على الولد من الضرر لاختلاف اللبن عليه وشرب لبن البهيمة

(فصل) وإذا ادعت الحمل ففيه وجهان (أحدهما) تحبس حتى يتبين حملها لان للحمل أمارات خفية تعلمها من نفسها ولا يعلمها غيرها فوجب أن يحتاط للحمل حتى يتبين انتفاء ما ادعته. ولانه أمر يختصها فقبل قولها فيه كالحيض (والثاني) ذكره القاضي انها ترى أهل الخبرة فان شهدن بحملها أخرت وان شهدن ببراءتها لم تؤخر لان الحق حال عليها فلا يؤخر بمجرد دعواها

(فصل) وان اقتص من حامل فقد أخطأ وأخطأ السلطان الذي مكنه من الاستيفاء وعليهما الاثم إن كانا عالمين أو كان منهما تفريط وان علم أحدهما أو فرط فالاثم عليه ثم ننظر فان لم تلق الولد فلا ضمان فيه لأنا لم نتحقق وجوده وحياته. وان انفصل ميتاً أو حياً لوقت لا يعيش في مثله ففيه غرة وان انفصل حياً لوقت يعيش مثله ثم مات من الجناية وجبت فيه دية، وعلى من يجب ضمانه؟ ننظر فان كان الامام والولي عالمين بالحمل وتحريم الاستيفاء أو جاهلين بالامرين أو بأحدهما أو كان الولي عالماً بذلك دون الممكن له من الاستيفاء فالضمان عليه وحده لانه مباشر والحاكم الممكن له صاحب سبب ومتى اجتمع المباشر مع المتسبب كان الضمان على المباشر دون المتسبب كالحافر مع الدافع، وان علم الحاكم دون الولي فالضمان على الحاكم وحده لان المباشر معذور فكان الضمان على المتسبب كالسيد إذا أمر عبده بالقتل والعبد أعجمي لا يعرف تحريم القتل وكشهود القصاص إذا رجعوا عن الشهادة بعد الاستيفاء، وقال القاضي إن كان أحدهما عالما وحده فالضمان عليه وحده وإن كانا عالمين فالضمان على الحاكم لانه الذي يعرف الاحكام والولي إنما يرجع إلى حكمه واجتهاده. وان كانا جاهلين ففيه وجهان (أحدهما) الضمان على الامام كما لو كانا عالمين (والثاني) على الولي وهذا مذهب الشافعي

(فصل) وإن قطع اليد الكاملة ذو يد فيها أصبع زائدة وجب القصاص فيها ذكره ابن حامد لان الزائدة عيب ونقص في المعنى فلم يمنع وجودها القصاص منها كالسلعة فيها والجراح، واختار القاضي أنها لا تقطع بها وهو مذهب الشافعي لانها زيادة، فعلى هذا ان كان للمجني عليه أيضا أصبع زائدة في محل الزائدة من الجاني وجب القصاص لاستوائهما وان كانت في غير محلها ولم يكن للمجني عليه أصبع زائدة لم تؤخذ يد الجاني وهل يملك قطع الاصابع؟ ينظر فان كانت الزائدة ملصقة باحدى الاصابع فليس له قطع تلك الاصبع لان في قطعها إضراراً بالزائدة وهل له قطع الاصابع الاربع؟ على وجهين وان لم تكن ملصقة بواحدة منهن فهل له قطع الخمس؟ على وجهين، وان كانت الزائدة نابتة في أصبع في أنملتها العليا لم يجز قطعها وان كانت نابتة في السفلى أو الوسطى فله قطع ما فوقها من الانامل في أحد الوجهين ويأخذ ارش الانملة التي تعذر قطعها في احد الوجهين ويتبع ذلك خمس الكف

وقال أبو الخطاب الضمان على الحاكم ولم يفرق. وقال المزني الضمان على الولي في كل حال لانه المباشر والسبب غير ملجيء فكان الضمان عليه كالحافر مع الدافع وكما لو أمر من يعلم تحريم القتل به فقتل. وقد ذكرنا ما يقتضي التفريق والله أعلم

(مسألة) قال (واذا كان القاطع سالم الطرف والمقطوعة شلاء فلا قود)

لا نعلم أحداً من أهل العلم قال بوجوب قطع يد أو رجل أو لسان صحيح بأشل الا ما حكي عن داود أنه أوجب ذلك لان كل واحد منهما مسمى باسم صاحبه فيؤخذ به كالاذنين

ولنا أن الشلاء لا نفع فيها سوى الجمال فلا يؤخذ بها ما فيه نفع كالصحيحة لا تؤخذ بالقائمة وما ذكره قياس وهو لا يقول بالقياس وإذا لم نوجب القصاص في العينين مع قول الله تعالى (العين بالعين) لاجل تفاوتهما في الصحة والعمى فلأن لا يجب ذلك فيما لا نص فيه أولى

(فصل) وان قطع إذنا شلاء أو انفاً أشل وهل يؤخذ به الصحيح؟ فيه وجهان (احدهما) لا يؤخذ به كسائر الاعضاء (والثاني) يؤخذ به لان نفعه لا يذهب بشلله فان نفع الاذن جمع الصوت ورد الهوام وستر موضع السمع ونفع الانف جمع الريح ورد الادواء أو الهوام فقد ساوى الصحيح في الجمال والنفع فوجب اخذ كل واحد منهما بالآخر كالصحيح بالصحيح بخلاف اليد والرجل وللشافعي قولان كالوجهين:

(فصل) وان قطع ذو يد لها اظفار يد من لا اظفار له لم يجز القصاص لان الكاملة لا تؤخذ بالناقصة وان كانت المقطوعة ذات اظفار الا أنها خضراء أو مستحشفة أخذت بها السليمة لان ذلك علة ومرض والمرض لا يمنع القصاص بدليل انا نأخذ الصحيح بالسقيم

﴿مسألة﴾ (ولا تؤخذ عين صحيحة بقائمة ولا لسان ناطق بأخرس ولا ذكر صحيح بأشل) لانها ليست مماثلة لها ولانه يأخذ أكثر من حقه فاشبهت اليد الصحيحة بالشلاء لا تؤخذ بها

﴿مسألة﴾ (ولا يؤخذ ذكر فحل بذكر خصي ولا عنين)

ذكره الشريف وهو قول مالك لانه لا منفعة فيهما فان ذكر العنين لا يوجد منه وطء ولا انزال والخصي لا يولد له ولا يكاد يقدر على الوطء ولا ينزل فهما كالأشل، ولان كل واحد منهما ناقص فلا يؤخذ به الكامل كاليد الناقصة بالكاملة. ويحتمل أن يؤخذ بهما قال أبو الخطاب يؤخذ غيرهما بهما في أحد الوجهين وهو مذهب الشافعي لانهما عضوان صحيحان ينقبضان وينبسطان فيؤخذ بهما غيرهما كذكر الفحل غير العنين وانما عدم الانزال لذهاب الخصية والعنة لعلة في الظهر فلم تمنع ذلك

(فصل) ولا تؤخذ يد كاملة الاصابع بناقصة الاصابع فلو قطع من له خمس أصابع يد من له اربع أوثلاث أو قطع من له اربع اصابع يد من له ثلاث لم يجب القصاص لانها فوق حقه وهل له ان يقطع من اصابع الجاني بعدد اصابعه؟ فيه وجهان ذكرناهما فيما إذا قطع من نصف الكف وان قطع ذو اليد الكاملة يداً فيها اصبع شلاء وباقيها صحاح لم يجز أخذ الصحيحة بها لانه اخذ كامل بناقص وفي الاقتصاص من الاصابع الصحاح وجهان فان قلنا له ان يقتص فله الحكومة في الشلاء وارش ماتحتها من الكف وهل يدخل ماتحت الاصابع الصحاح في قصاصها او تجب فيه حكومة؟ على وجهين

(فصل) وان قطع اليد الكاملة ذو يد فيها اصبع زائدة وجب القصاص فيها ذكره ابو عبد الله ابن حامد لان الزائدة عيب ونقص في المعنى يرد بها المبيع فلم يمنع وجودها القصاص منها كالسلعة فيها والخراج واختار القاضي أنها لاتقطع بها وهو مذهب الشافعي لانها زيادة. فعلى هذا إن كان للمجني عليه أيضا أصبع زائدة في محل الزائدة من الجاني وجب القصاص لاستوائهما وان كانت في غير محلها أو لم يكن للمجني عليه أصبع زائدة لم تؤخذ يد الجاني ، وهل يملك قطع الاصابع ؟ ننظر فان كانت الزائدة ملصقة بأحد الاصابع فليس له قطع تلك الاصبع لان في قطعها اضرارا بالزائدة وهل له قطع الاصابع الاربع ؟ على وجهين، وان لم تكن ملصقة بواحدة منهن فيا . له قطع الخمس؟ على وجهين وان كانت الزائدة نابتة في أصبع في أنملتها العليا لم يجز قطعها ، وإن كانت نابتة في السفلى أو

من القصاص بهما كأذن الاصم وانف الاخشم ، وقال القاضي لايؤخذ ذكر الفحل بالخصي لتحقق نقصه والاياس من برئه وفي أخذه بذكر العنين وجهان (أحدهما) يؤخذ به الصحيح لانه غير مأيوس من زوال عنته ولذلك يؤجل سنة بخلاف الخطأ ، والصحيح الاول لانه إذا ترددت الحال بين كونه مساويا للآخر وعدمه لم يجب القصاص لان الاصل عدمه فلا يجب بالشك سيما وقد حكمنا بانتفاء التساوي لقيام الدليل على عنته وثبوت عنته. ويؤخذ كل واحد من الخصي والعنين بمثله لتساويهما كما يؤخذ العبد بالعبد والذمي بالذمي

﴿مسئلة﴾ (الامارن الاشم الصحيح فانه يؤخذ بانف الاخشم الذي لا يشم)

لان ذلك لعلة في الدماغ والانف صحيح كما تؤخذ اذن السميع باذن الاصم لكون ذهاب السمع نقص في الرأس لانه محله وليس بنقص في الاذن. ويؤخذ الصحيح بالمخروم والمستحشف لان كونه مستحشفا مرض فلا يمنع من أخذه به لانه يقوم مقام الصحيح

﴿مسئلة﴾ (وتؤخذ أذن السميع باذن الاصم لما ذكرنا)

وتؤخذ الاذن المستحشفة بالصحيحة وهل تؤخذ بها الصحيحة ؟ كاليد الشلاء وسائر الاعضاء والثاني تؤخذ بها لان المقصود جمع الصوت وحفظ محل السمع والجمال وهذا يحصل بها كحصوله بالصحيحة بخلاف سائر الاعضاء

الوسطى فله قطع ما فوقها من الانامل في أحد الوجهين ويأخذ أرش الانملة التي تعذر قطعها في أحد الوجهين ويتبع ذلك خمس الكف

(فصل) وإن قطع ذو يد لها اظفار يد من لا اظفار له لم يجز القصاص لان الكاملة لا تؤخذ بالناقصة،وان كانت المقطوعة ذات أظفار إلا انها خضراء أو مستحشفة أخذناها بها السليمة لان ذلك علة ومرض والمرض لا يمنع القصاص بدليل أنا نأخذ الصحيح بالسقيم

(مسئلة) قال (وان كان القاطع أشل والمقطوعة سالمة فشاء المظلوم أخذها فذلك له ولا شيء له غيرها وان شاء عفا وأخذ دية يده)

أما إذا اختار الدية فله دية يده لانعلم فيه خلافا لانه عجز عن استيفاء حقه على الكمال بالقصاص فكانت له الدية كما لو لم يكن للقاطع يد وهذا قول أبي حنيفة ومالك والشافعي. وان اختار القصاص سئل أهل الخبرة فان قالوا انه إذا قطع لم تنسد العروق ودخل الهواء إلى البدن وأفسده سقط القصاص لانه لايجوز أخذ نفس بطرف وان أمن هذا فله القصاص لانه رضي بدون حقه فكان له ذلك كما لو رضي المسلم بالقصاص من الذمي والرجل من المرأة والحر من العبد وليس له مع القصاص ارش لان الشلاء كالصحيحة في الخلقة وانما نقصت في الصفة فلم يكن له ارش كالصور التي ذكرناها. وقال أبو الخطاب عندي له ارش مع القصاص على قياس قوله

﴿مسئلة﴾ (ويؤخذ المعيب من ذلك كله بالصحيح وبمثله إذا أمن من قطع الشلاء التلف)

إذا كان القاطع أشل والمقطوعة سالمة فان شاء المجني عليه أخذ الدية فله أخذ دية لانعلم فيه خلافا لانه عجز عن استيفاء حقه على الكمال بالقصاص فكانت له الدية كما لو لم يكن للقاطع يد وهذا قول أبي حنيفة ومالك والشافعي،وإن اختار القصاص سئل أهل الخبرة فان قالوا إنه إذا قطع لم تنسد العروق ، ويدخل الهواء الى البدن فيفسده سقط القصاص لانه لا يجوز أخذ نفس بطرف،وان أمن هذا فله القصاص لانه رضي بدون حقه فكان له ذلك كما لو رضي المسلم بالقصاص من الذمي والحر من العبد ولا يجب له مع القصاص ارش لان الشلاء كالصحيحة في الخلقة وانما نقصت في الصفة فلم يكن له ارش كالصورتين المذكورتين. واختار أبو الخطاب أن له الارش مع القصاص على قياس قوله في عين الاعور إذا قلعت لانه أخذ الناقص بالزائد والاول أصح ، وهو اختيار الخرقي فان إلحاق هذا الفرع بالاصول المتفق عليها أولى من إلحاقه بفرع مختلف فيه خارج عن الاصول مخالف للقياس

(فصل) وتؤخذ الشلاء بالشلاء إذا أمن في الاستيفاء الزيادة،وقال أصحاب الشافعي لاتؤخذ بها في أحد الوجهين لان الشلل علة والعلل يختلف تأثيرها في البدن فلا تتحقق المماثلة بينهما

ولنا انهما متماثلان في ذات العضو وصفته فجاز أخذ إحداهما بالاخرى كالصحيحة بالصحيحة

في عين الاعور والاول أصح فان الحاق هذا الفرع بالاصول المتفق عليها أولى من الحاقه بفرع مختلف فيه خارج عن الاصول مخالف للقياس

(فصل) وتؤخذ الشلاء بالشلاء اذا أمن في الاستيفاء الزيادة ، وقال أصحاب الشافعي لا تؤخذ بها في أحد الوجهين لان الشلاء علة والعلل يختلف تأثيرها في البدن فلا تتحقق المماثلة بينهما ولنا أنهما متماثلان في ذات العضو وصفته فجاز أخذ إحداهما بالاخرى كالصحيحة بالصحيحة

(فصل) وتؤخذ الناقصة بالناقصة اذا تساوتا فيه بأن يكون المقطوع من يد الجاني كالمقطوع من يد المجنى عليه لانهما تساوتا في الذات والصفة ، فاما ان اختلفا فكان المقطوع من يد أحدهما الابهام ومن الاخرى أصبع غيرها لم يجز القصاص لان فيه أخذ أصبع بغيرها وان كانت يد أحدهما ناقصة أصبعا والاخرى ناقصة تلك الاصبع وأخرى جاز أخذ الناقصة أصبعين بالناقصة أصبعا وهل له أرش أصبعه الزائدة؟ فيه وجهان ولا يجوز أخذ الاخرى بها لان الكاملة لا تؤخذ بالناقصة

(فصل) ويجوز أخذ الناقصة بالكاملة لانها دون حقه وهل له أخذ دية الاصابع الناقصة ؟ على وجهين (أحدهما) له ذلك وهو قول الشافعي واختيار ابن حامد

(والثاني) ليس له مع القصاص ارش . وهو مذهب ابي حنيفة وقياس قول أبي بكر لئلا يفضي إلى الجمع بين قصاص ودية في عضو واحد ، وقال القاضي قياس قوله سقوط القصاص كقوله فيمن

﴿مسألة﴾ وتؤخذ الناقصة بالناقصة إذا تساوتا فيه بأن يكون المقطوع من يد الجاني كالمقطوع من يد المجني عليه)

لانهما تساوتا في الذات والصفة ، فان اختلفا فكان المقطوع من يد احدهما الابهام ومن الاخرى أصبع غيرها لم يجب القصاص لان فيه أخذ أصبع بغيرها وان كانت إحداهما ناقصة أصبعاً والاخرى ناقصة تلك الاصبع وغيرها جاز أخذ الناقصة أصبعين بالناقصة أصبعاً وهل له أخذ أصبعه الزائدة ؟ فيه وجهان . ولا يجوز أخذ الاخرى بها لان الكاملة لا تؤخذ بالناقصة

﴿مسألة﴾ (وتؤخذ الناقصة بالكاملة لانها دون حقه وهل له أخذ دية الاصابع الناقصة؟ على وجهين).
(احدهما) له ذلك وهو قول الشافعي واختيار ابن حامد (والثاني) ليس له مع القصاص ارش . وهو مذهب أبي حنيفة وقياس قول أبي بكر لئلا يفضي إلى الجمع بين قصاص ودية في عضو واحد

وقال القاضي قياس قوله سقوط القصاص كقوله فيمن قطعت يده من نصف الذراع وليس هذا كذلك لانه يقتص من موضع الجناية ويضع الحديدة في موضع وضعها الجاني فلك ذلك كما لو جنى عليه فوق الموضحة او كان رأس الشاج أصغر أو أخذ الشلاء بالصحيحة ، ويفارق القاطع من نصف الذراع لانه لا يمكنه القصاص من موضع الجناية هكذا حكاه الشريف عن أبي بكر

قطعت يده من نصف الذراع وليس كذلك لانه يقتص من موضع الجناية ويضع الحديدة في موضع وضعها الجاني فملك ذلك كما لو جنى عليه فوق الموضحة أو كان رأس الشاج أصغر أو اخذ الشلاء بالصحيحة، ويفارق القاطع من نصف الذراع لأنه لا يمكنه القصاص من موضع الجناية . هكذا حكاه الشريف عن أبي بكر

(فصل) وإن كانت يد القاطع والمجنى عليه كاملتين . في يد المجنى عليه أصبع زائدة فعلى قول ابن حامد لا عبرة بالزائدة لانها بمنزلة الخراج والسلعة وعلى قول غيره له قطع يد الجاني وهل له حكومة في الزائدة ؟ على وجهين ، وإن قطع من له خمس أصابع أصلية كف من له أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة أو قطع من له أربع أصابع وأصبع زائدة كف من له خمس أصابع أصلية فلا قصاص في الصورة الاولى لان الاصلية لا تؤخذ بالزائدة وله القصاص في الصورة الثانية في قول ابن حامد لان الزائدة لا عبرة بها ، وقال غيره ان لم تكن الزائدة في محل الاصلية فلا قصاص أيضاً لان الاصبعين مختلفتان، وإن كانت في محل الاصلية فقال القاضي يجري القصاص وهو مذهب الشافعي ولا شيء له لنقص الزائدة، وهذا فيه نظر فانها متى كانت في محل الاصلية كانت أصلية لان الزائدة هي التي زادت عن عدد الاصابع أو كانت في غير محل الاصابع ، وهذا له خمس أصابع في محلها فكانت كلها أصلية. فان قالوا معنى كونها زائدة انها ضعيفة مائلة عن سمت الاصابع ، قلنا ضعفها لا يوجب كونها زائدة كذكر العنين، وأما ميلها عن

(فصل) وان كانت يد القاطع والمجنى عليه كاملتين وفي يد المجني عليه اصبع زائدة فعلى قول ابن حامد لا عبرة بالزائدة لانها بمنزلة الخراج والسلعة وعلى قول غيره له قطع يد الجاني وهل له حكومة في الزائدة ؟ على وجهين، وان قطع من له خمس اصابع اصلية كف من له اربع اصابع أصلية وأصبع زائدة أو قطع من له أربع أصابع أصلية وأصبع زائدة كف من له خمس اصابع اصلية فلا قصاص في الصورة الاولى لان الاصلية لا تؤخذ بالزائدة وله القصاص في الصورة الثانية في قول ابن حامد لان الزائدة لا عبرة بها ، وقال غيره ان لم تكن الزائدة في محل الاصلية فلا قصاص أيضا لان الاصبعين مختلفان ، وان كانت في محل الاصلية فقال القاضي يجري القصاص وهو مذهب الشافعي ولا شيء له لنقص الزائدة، قال شيخنا وهذا فيه نظر لانها متى كانت في محل الاصلية كانت أصلية لان الزائدة هي التي زادت عن عدد الاصابع أو كانت في غير محل الاصابع وهذا له خمس أصابع في محلها فكانت كلها أصلية ، فان قالوا معنى كونها زائدة انها ضعيفة مائلة عن سمت الاصابع، قلنا ضعفها لا يوجب كونها زائدة كذكر العنين وأما ميلها عن سمت الاصابع فانها اذا لم تكن نابتة من محل الاصبع المعدومة [illegible] وان كانت نابتة في موضعها وانما مال رأسها أو اعوجت فهو مرض لا يخرجها عن كونها اصلية

(فصل) اذا قطع أصبعه فأصابه من جرحها أكلة في يده وسقطت من مفصل ففيها القصاص على ما نذكره في سراية الجناية وان بادر صاحبها فقطعها من الكوع لئلا تسري الى سائر جسده ثم اندمل

الاصابع فانها ان لم تكن نابتة في محل الاصبع المعدومة فسد قولهم انها في محلها وإن كانت نابتة في موضعها وانما مال رأسها واعوجت فهذا مرض لايخرجها عن كونها أصلية

(فصل) واذا قطع أصبعه فأصابه من جرحها أكلة في يده وسقطت من مفصل ففيها القصاص وإن بادرها صاحبها فقطعها من الكوع لئلا تسري إلى سائر جسده ثم اندمل جرحه فعلى الجاني القصاص في الاصبع والحكومة فيما تآكل من الكف ولا شيء عليه فيما قطعه المجنى عليه لانه تلف بفعله ، وإن لم يندمل ومات من ذلك فالجاني شريك نفسه فيحتمل وجوب القصاص عليه ويحتمل أن لايجب بحال لان فعل المجنى انما قصد به الصلاحة فهو عمد الخطأ وشريك الخاطيء لاقصاص عليه ويكون عليه نصف الدية ، وإن قطع المجنى عليه موضع الاكلة نظرت فان قطع لحماً ميتاً ثم سرت الجناية فالقصاص على الجاني لانه سراية جرحه خاصة ، وإن كان في لحم حي فمات فالحكم فيه كما لو قطعها خوفاً من سرايتها

(فصل) واذا قطع أنملة لها طرفان احداهما زائدة والأخرى أصلية فان كانت أنملة القاطع ذات طرفين أيضاً أخذت بها ، وإن لم تكن ذات طرفين قطعت وعليه حكومة في الزائدة وإن كانت المقطوعة ذات طرف واحد وأنملة القاطع ذات طرفين أخذت بها في قول ابن حامد وعلى قول غيره لاقصاص فيها وله دية أنملة ، وإن ذهب الطرف الزائد فله الاستيفاء ، وان قال أنا أصبر حتى يذهب الزائد ثم اقتص فله ذلك لان القصاص حقه. فلا يجبر على تعجيل استيفائه

جرحه فعلى الجاني القصاص في الاصبع والحكومة فيما تآكل من الكف ولا شيء عليه في قطعه المجني عليه لانه تلف بفعله ، وان لم تندمل ومات من ذلك فالجاني شريك نفسه فيحتمل وجوب القصاص عليه ويحتمل ان لايجب بحال لان فعل المجني عليه انما قصد به المصلحة فهو عمد الخطاء وشريك الخاطيء لاقصاص عليه ويكون عليه نصف الدية ، وان قطع المجني عليه موضع الاكلة نظرت فان قطع لحماً ميتاً ثم سرت الجناية فالقصاص على الجاني لانه سراية جرحه خاصة وان كان في لحم حي فمات فهو كما لو قطعها خوفاً من سرايتها وقد ذكرناه

(فصل) اذا قطع أنملة لها طرفان إحداهما زائدة والاخرى أصلية فان كانت أنملة القاطع ذات طرفين أيضا اخذت بها وان لم تكن ذات طرفين قطعت وعليه حكومة في الزائدة وان كانت المقطوعة ذات طرف واحد وأنملة القاطع ذات طرفين اخذت بها في قول ابن حامد ، وعلى قول غيره لاقصاص فيها وله دية أنملة وان ذهب الطرف الزائد فله الاستيفاء وان قال انا أصبر حتى يذهب الزائد ثم أقتص فله ذلك لانه القصاص حقه فلا يجبر على تعجيل استيفائه

﴿ مسئلة ﴾ (وان اختلفا في شلل العضو وصحته فالقول قول المجنى عليه في أحد الوجهين)

لان الظاهر من الناس سلامة الاعضاء وخلق الله تعالى لهم صفة الكمال، والثاني القول قول الجاني لان الاصل براءة ذمته من دية عضو سالم ولانه لو كان سالما لم يخف لانه يظهر فيراه الناس

(فصل) ولو قطع أنملة رجل العليا ثم قطع أنملة آخر الوسطى ثم قطع السفلى من ثالث فللاول القصاص من العليا ثم للثاني أن يقتص من الوسطى ثم للثالث أن يقتص من السفلى سواء جاءوا دفعة واحدة أو واحداً بعد واحد وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة لاقصاص الا في العليا لانه لم يجب في غيرها حال الجناية لتعذر استيفائه فلم يجب بعد ذلك كما لو كان غير مكافئ حال الجناية ثم صار مكافئاً بعده

ولنا أن تعذر القصاص لايصال محله بغيره لايمنعه اذا زال الاتصال كما لوجنت الحامل ويفارق عدم التكافؤ لانه تعذر لمعنى فيه وههنا تعذر لاتصال غيره به ، فأما إن جاء صاحب الوسطى أو السفلى يطالب القصاص قبل صاحب العليا لم يعطه لان في استيفائه اتلاف أنملة لايستحقها وقيل لهما إما أن تصبرا حتى تعلما مايكون من الاول فان اقتص فلكما القصاص وان عفا فلا قصاص لكما وإما أن ترضيا بالعقل فاذا جاء صاحب العليا فاقتص فللثاني الاقتصاص وحكم الثالث مع الثاني كحكم الثاني مع الاول ، وان عفا فلهما العقل فان قالا نحن نصبر وننظر بالقصاص ان تسقط العليا بمرض أو نحوه ثم نقتص لم يمنعا من ذلك ، وان قطع صاحب الوسطى الوسطى والعليا فعليه دية العليا تدفع الى صاحب العليا وان قطع الاصبع كلها فعليه القصاص في الانملة الثالثة وعليه ارش العليا للأول وارش السفلى على الجاني لصاحبها وان عفا الجاني عن قصاصها وجب ارشها يدفعه اليه ليدفعه إلى المجنى عليه

(فصل) قال رحمه الله وان قطع بعض لسانه أو مارنه او شفته أو حشفته او اذنه اخذ مثله يقدر بالاجزاء كالنصف والثلث والربع لقول الله تعالى (والجروح قصاص) وقال أبو الخطاب لا يؤخذ بعض اللسان بالبعض ذكره صاحب المحرر

ولنا انه يؤخذ جميعه بجميعه فأخذ بعضه ببعضه كالانف ولا يؤخذ بالمساحة لانه يفضي الى أخذ لسان الجاني جميعه ببعض لسان المجني عليه

﴿ مسئلة ﴾ (وان كسر بعض سنه برد من سن الجاني مثله اذا أمن قلعها)

يجري القصاص في بعض السن لحديث الربيع حين كسرت سن جارية فأمر النبي ﷺ بالقصاص ويقدر ذلك بالاجزاء النصف بالنصف وكل جزء بمثله ولا يؤخذ بالمساحة لئلا يفضي الى أخذ جميع سن الجاني ببعض سن المجني عليه ويكون القصاص بالمبرد لتؤمن الزيادة فاما لو أخذناها بالكسر لم نأمن أن ينصدع أو ينقلع أو ينكسر من غير موضع القصاص ولا يقتص حتى يقول أهل الخبرة انه يؤمن انقلاعها أو السواد فيها لان توهم الزيادة يمنع القصاص في الاعضاء كما لو قطعت يده من غير مفصل فان قيل فقد أجزتم القصاص في الاطراف مع توهم سرايتها الى النفس فلم منعتم منها لتوهم السراية منه الى بعض العضو قلنا وهم السراية الى النفس لاسبيل الى التحرز منه فلو اعتبرناه في المنع أفضى الى

(فصل) وان قطع أنملة رجل العليا ثم قطع أنملتي آخر العليا والوسطى من تلك الاصبع فللأول قطع العليا لان حقه أسبق ثم يقطع الثاني الوسطى ويأخذ ارش العليا منه فان بادر الثاني فقطع الانملتين فقد استوفى حقه وتعذر استيفاء القصاص للأول وله الارش على الجاني ، وان كان قطع الانملتين أولا قدمنا صاحبهما في القصاص للاول وله الارش على الجاني ، وان بادر صاحبها فقطعها فقد استوفى حقه وتقطع الوسطى للأول ويأخذ الارش للعليا ، ولو قطع أنملة رجل العليا ولم يكن للقاطع عليا فاستوفى الجاني من الوسطى فان عفا الى الدية تقاصا وتساقطا لان ديتهما واحدة . وان اختار الجاني القصاص فله ذلك ويدفع ارش العليا ويجيء على قول أبي بكر أن لا يجب القصاص لان ديتهما واحدة واسم الانملة يشملها فتساقطا كقوله في إحدى اليدين بدلا عن الاخرى

(مسئلة) قال (واذا قتل وله وليان بالغ وطفل أو غائب لم يقتل حتى يقدم الغائب ويبلغ الطفل)

وجملته أن ورثة القتيل اذا كانوا أكثر من واحد لم يجز لبعضهم استيفاء القود الا باذن الباقين فان كان بعضهم غائباً انتظر قدومه ولم يجز للحاضر الاستقلال بالاستيفاء بغير خلاف علمناه وان كان بعضهم صغيراً أو مجنوناً فظاهر مذهب احمد رحمه الله أنه ليس لغيرهما الاستيفاء حتى يبلغ

سقوط القصاص في الاطراف بالكلية فسقط اعتباره اما السراية الى بعض العضو فتارة نقول انا يمنع القصاص فيها احتمال الزيادة في الفعل لا في السراية مثل من يستوفي من بعض الذراع فانه يحتمل أكثر مما فعل به وكذلك من كسر سنا ولم يصدعها فكسر المستوفي سنه وصدعها أو قطعها أو كسر أكثر مما كسر من سنه فقد زاد على المثل والقصاص يعتمد المماثلة وتارة نقول ان السراية في بعض العضو انما تمنع اذا كانت ظاهرة ومثل هذا يمنع في النفس ولهذا منعناه من الاستيفاء بآلة كالة او مسمومة وفي وقت افراط الحر والبرد تحرزا من السراية

(فصل) وان قلع سنا زائدة وهي التي تنبت فضلة في غير سمت الاسنان خارجة عنها الى داخل الفم أو الى الشفة وكانت للجاني مثلها في موضعها فللمجني عليه القصاص أو حكومة في سنه وان لم يكن له مثلها في محلها فليس له الا الحكومة وان كانت احدى الزائدتين أكبر من الاخرى ففيه وجهان (احدهما) لا تؤخذ بها لان الحكومة فيها أكثر فلا يقلع بها ما هو أقل قيمة منها (والثاني) تؤخذ بها لانهما سنان متساويتان في الموضع فتؤخذ كل واحدة منهما بالاخرى كالاصليتين ولان الله تعالى قال (والسن بالسن) وهو عام فيدخل فيه محل النزاع وان قلنا يثبت القياس في الزائدتين بالاجتهاد فالثابت بالاجتهاد معتبر بما ثبت بالنص واختلاف القيمة لا يمنع القصاص بدليل جريانه بين العبد وبين الذكر والانثى في النفس والاطراف على ان كبر السن لا يوجب كبر قيمتها فان السن الزائدة نقص

الصغير ويفيق المجنون وبهذا قال ابن شبرمة وابن أبي ليلى والشافعي وأبو يوسف واسحاق ويروى عن عمر بن عبد العزيز رحمه الله . وعن احمد رواية أخرى: للكبار العقلاء استيفاؤه ، وبه قال حماد ومالك والاوزاعي والليث وابو حنيفة لان الحسن بن علي رضي الله عنهما قتل ابن ملجم قصاصاً وفي الورثة صغار فلم ينكر ذلك ، ولأن ولاية القصاص هي استحقاق استيفائه وليس للصغير هذه الولاية

ولنا انه قصاص غير متحتم ثبت لجماعة معينين فلم يجز لأحدهم استيفاؤه استقلالا كما لو كان بين حاضر وغائب أو أحد بدلي النفس فلم ينفرد به بعضهم كالدية ، والدليل على أن للصغير والمجنون فيه حقاً أربعة أمور (أحدها) أنه لو كان منفرداً لاستحقه ولو نافاه الصغر مع غيره لنافاه منفرداً كولاية النكاح (والثاني) أنه لو بلغ لاستحق ولو لم يكن مستحقاً عند الموت لم يكن مستحقاً بعده كالرقيق اذا عتق بعد موت أبيه (والثالث) أنه لو صار الامر الى المال لاستحق ولو لم يكن مستحقاً للقصاص لما استحق بدله كالاجنبي (الرابع) أنه لو مات الصغير لاستحقه ورثته ولو لم يكن حقاً لم يرثه كسائر ما لم يستحقه فأما ابن ملجم فقد قيل انه قتله بكفره لانه قتل علياً مستحلا لدمه معتقداً كفره متقربا بذلك إلى الله تعالى ، وقيل قتله لسعيه في الارض بالفساد واظهار السلاح فيكون كقاطع الطريق إذا قتل وقتله متحتم وهو إلى الامام والحسن هو الامام ولذلك لم ينتظر

وعيب وكثرة العيب زيادة في النقص لا في القيمة ولان كبر السن الاصلية لا يزيد في قيمتها فالزائدة كذلك

(مسئلة) (ولا يقتص من السن حتى ييئس من عودها وهي سن من قد أثغر اي سقطت رواضعه ثم نبتت فان قلع سن من لم يثغر لم يقتص من الجاني في الحال لانها تعود بحكم العادة فلم يجب ضمانها كالشعر

(مسئلة) (فان عاد بدل السن على صفتها في موضعها فلا شيء على الجاني وان مضى زمن عودها ولم تعد سئل اهل الخبرة فان قالوا قد يئس من عودها خير المجني عليه بين القصاص وبين دية السن

(مسئلة) (وان مات المجني عليه قبل الاياس من عودها فلا قصاص)

لان الاستحقاق غير متحقق فيكون ذلك شبهة في درء القصاص وتجب الدية لان القطع موجود والعود مشكوك فيه

(مسئلة) (فان قطع سن كبير ثم عادت فقال الماضي يسأل اهل الخبرة) فان قالوا لا تعود فله القصاص في الحال وان قالوا يرجى عودها الى وقت معلوم لم يقتص حتى يأتي ذلك الوقت فان لم تعد وجب القصاص

(مسئلة) (وان اقتص من سن فعادت غرم سن الجاني لانه قد تبين ان القصاص لم يكن يجب ويضمنها بالدية دون القصاص لانه لم يقصد التعدي وان عادت سن الجاني رد ما أخذ اذا لم [illegible] المجني عليه

(مسئلة) (وان عادت سن المجني عليه قصيرة أو معيبة فعلى الجاني أرش نقصها بالحساب)

الغائبين من الورثة ولا خلاف بيننا في وجوب انتظارهم وان قدر أنه قتله قصاصاً فقد اتفقنا على خلافه فكيف يحتج به بعضنا على بعض

(فصل) وان كان الوارث واحداً صغيرا كصبي قتلت أمه وليست زوجة لابيه فالقصاص له وليس لابيه ولا غيره شفاؤه وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة ومالك له استيفاؤه وكذلك الحكم في الوصي والحاكم في الطرف دون النفس وذكر أبو الخطاب في موضع في الاب روايتين وفي موضع وجهين (أحدها) كقولنا لان القصاص أحد بدلي النفس فكان للاب استيفاؤه كالدية

ولنا أنه لا يملك إيقاع الطلاق بزوجته فلا يملك استيفاء القصاص له كالوصي ولان القصد التشفي ودرك الغيظ ولا يحصل ذلك باستيفاء الولي ويخالف الدية فان الغرض يحصل باستيفاء الاب له فافترقا ولان الدية انما تملك استيفاءها إذا تعينت والقصاص لا يتعين فانه يجوز العفو إلى الدية والصلح على مال أكثر منها وأقل، والديه بخلاف ذلك

(فصل) وكل موضع وجب تأخير الاستيفاء فان القاتل يحبس حتى يبلغ الصبي ويعقل المجنون ويقدم الغائب، وقد حبس معاوية هدبة بن خشرم في قصاص حتى بلغ ابن القتيل في عصر الصحابة فلم ينكر ذلك وبذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص لابن القتيل سبع ديات فلم يقبلها . فان قيل فلم لا يخلى سبيله كالمعسر بالدين؟ قلنا لان في تخليته تضييعاً للحق فانه لا يؤمن هربه والفرق بينه وبين

في نصفها نصف ديتها ونحو ذلك وان عادت والدم يسيل منها أو مائلة عن محالها ففيها حكومة لانه نقص حصل بفعله، وقد ذكرنا هذه المسائل في مسئلة ويؤخذ السن بالسن

(فصل) قال رحمه الله النوع الثاني الجراح فيجب القصاص في كل جرح ينتهي الى عظم كالموضحة وجرح العضد والفخذ والساق والقدم لقول الله تعالى (والجروح قصاص) فيجب في كل جرح ينتهي إلى عظم يمكن استيفاؤه من غير زيادة كالموضحة في الرأس والوجه وذلك لان الله تعالى نص على القصاص في الجروح فلو لم يجب ههنا لسقط حكم الآية وفي معنى الموضحة كل جرح ينتهي إلى عظم فيما سوى الرأس والوجه كالساعد والعضد والفخذ والساق يجب فيه القصاص في قول أكثر أهل العلم وهو منصوص الشافعي وقال بعض أصحابه لا قصاص فيها لانه لا مقدر فيها وهو غير صحيح لمخالفته قوله تعالى (والجروح قصاص) ولانه أمكن استيفاؤه بغير حيف ولا زيادة لكونه ينتهي إلى عظم فأشبه الموضحة والتقدير في الموضحة ليس هو المقتضي للقصاص ولا عدمه مانعا وانما التقدير في الموضحة لكثرة شينها وشرف محلها ولهذا تقدر ما فوقها من شجاج الرأس والوجه ولا قصاص فيه .

(فصل) ولا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف ولا بآلة يخشى منها الزيادة سواء كان الجرح بها أو بغيرها، لان القتل إنما استوفي بالسيف لانه آلته وليس ثم شيء يخشى التعدي اليه

المعسر من وجوه أحدها أن قضاء الدين لا يجب مع الاعسار فلا يحبس بما لا يجب والقصاص ههنا واجب وانما تعذر المستوفى (الثاني) أن المعسر إذا حبسناه تعذر الكسب لقضاء الدين فلا يفيد بل يضر من الجانبين وههنا الحق نفسه يفوت بالتخلية لا بالحبس (الثالث) أنه قد استحق قتله، وفيه تفويت نفسه ونفعه فاذا تعذر تفويت نفسه جاز تفويت نفعه لامكانه فان قيل فلم يحبس من أجل الغائب وليس للحاكم عليه ولاية إذا كان مكلفا رشيداً ولذلك لو وجد بعض ماله مغصوبا لم يملك انتزاعه؟ قلنا لان في القصاص حقاً للميت وللحاكم عليه ولاية ولهذا تنفذ وصاياه من الدية وتقضى ديونه منها فنظيره أن يجد الحاكم من تركة الميت في يد انسان شيئاً غصبا والوارث غائب فانه يأخذه ولو كان القصاص في لحي طرفه لم يتعرض لمن هو عليه فان أقام القاتل كفيلا بنفسه ليخلى سبيله لم يجز لان الكفالة لا تصح في القصاص فان فائدتها استيفاء الحق من الكفيل إن تعذر احضار المكفول به ولا يمكن استيفاؤه من غير القاتل فلم تصح الكفالة به كالحد ولان فيه تغريراً بحق المولى عليه فانه ربما خلي سبيله فهرب فضاع الحق

(فصل) فان قتله بعض الاولياء بغير اذن الباقين لم يجب عليه قصاص وبهذا قال ابو حنيفة وهو أحد قولي الشافعي والقول الاخير عليه القصاص لانه ممنوع من قتله وبعضه غير مستحق له وقد يجب القصاص باتلاف بعض النفس بدليل ما لو اشترك الجماعة في قتل واحد

ولنا انه مشارك في استحقاق القتل فلم يجب عليه القصاص كما لو كان مشاركا في ملك الجارية ووطئها ولانه محل يملك بعضه فلم تجب العقوبة المقدرة باستيفائه كالاصل ويفارق إذا قتل الجماعة واحداً فانا

فيجب أن يستوفى فيما دون النفس بآلته ويتوقى ما يخشى منه الزيادة إلى محل لا يجوز استيفاؤه ولانا منعنا القصاص بالكلية فيما تخشى الزيادة في استيفائه فلأن نمنع الآلة التي يخشى منها ذلك أولى فان كان الجرح موضحة أو ما أشبهها فبالموسى أو حديدة ماضية معدة لذلك ولا يستوفي إلا من له علم بذلك كالجرائحي ومن أشبهه، فان لم يكن للولي علم بذلك أمر بالاستنابة، وان كان له علم فقال القاضي ظاهر كلام أحمد أنه يمكن منه لانه أحد نوعي القصاص فيمكن من استيفائه إذا كان يحسن كالقتل ويحتمل أن لا يمكن من استيفائه بنفسه ولا يليه إلا نائب الامام أو من يستنيبه ولي الجناية وهو مذهب الشافعي لانه لا يؤمن مع العداوة وقصد التشفي أن يحيف في الاستيفاء بما لا يمكن تلافيه وربما أفضى إلى النزاع والاختلاف بأن يدعي الجاني الزيادة وينكرها المستوفي

﴿مسئلة﴾ (ولا يجب القصاص فيما سوى ذلك من الشجاج والجروح كما دون الموضحة أو أعظم منها وممن روي عنه منع القصاص فيما دون الموضحة الحسن وأبو عبيد وأصحاب الرأي وممن منع فيما فوقها عمر بن عبد العزيز وعطاء والنخعي والزهري والحكم وابن شبرمة والثوري ومالك والشافعي وأصحاب الرأي ولا نعلم أحداً أوجب القصاص فيما فوق الموضحة إلا ما روي عن ابن

لانوجب القصاص بقتل بعض النفس وإنما نجعل كل واحد منهم قاتلا لجيعها وإن سلمنا وجوبه عليه لقتله بعض النفس فمن شرطه المشاركة لمن فعله كفعله في العمد والعدوان ولا يتحقق ههنا

إذا ثبت هذا فان للولي الذي لم يقتل قسطه من الدية لان حقه من القصاص سقط بغير اختياره فأشبه مالومات القاتل أو عفا بعض الاولياء ، وهل يجب ذلك على قاتل الجاني أوفي تركة الجاني ؟ فيه وجهان وللشافعي قولان (أحدهما) يرجع على قاتل الجاني لانه أتلف محل حقه فكان الرجوع عليه بعوض نصيبه كما لو كانت له وديعة فأتلفها (والثاني) يرجع في تركة الجاني كما لو أتلفه أجنبي أو عفا شريكه عن القصاص ، وقولنا أتلف محل حقه يبطل بما إذا أتلف مستأجره أو غريمه أو امرأته أو كان المتلف أجنبياً ويفارق الوديعة فانها مملوكة لها فوجب عوض ملكه أما الجاني فليس بمملوك للمجني عليه وإنما له عليه حق فأشبه مالو قتل غريمه ، فعلى هذا يرجع ورثة الجاني على قاتله بدية موروثهم إلا قدر حقه منها . فعلى هذا لو كان الجاني أقل دية من قاتله مثل امرأة قتلت رجلا له ابنان فقتلها أحدهما بغير اذن الآخر فللآخر نصف دية أبيه في تركة المرأة التي قتلته ويرجع ورثتها بنصف ديتها على قاتلها وهو ربع دية الرجل

وعلى الوجه الاول يرجع الابن الذي لم يقتل على أخيه بنصف دية المرأة لانه لم يفوت على أخيه إلا نصف المرأة ولا يمكن أن يرجع على ورثة المرأة بشيء لان أخاه الذي قتلها أتلف جميع الحق . وهذا يدل على ضعف هذا الوجه . ومن فوائده أيضاً صحة ابراء من حكمنا بالرجوع عليه وملك مطالبته

الزبير أنه أقاد من المنقلة وليس بثابت عنه ، قال ابن المنذر ولا أعلم أحداً خالف ذلك ولانها جراحات لاتؤمن الزيادة فيها فأشبه الجائفة وأما مادون الموضحة فقد روي عن مالك أن القصاص يجب في الدامية والباضعة والسمحاق وروي نحوه عن أصحاب الرأي

ولنا أنها جراحة لاتنتهي إلى عظم فلم يجب فيها قصاص كالجائفة ولانه لايؤمن فيها الزيادة فأشبه كسر العظام وبيان ذلك أنه إن اقتص من غير تقدير أفضى الى أن يأخذ أكثر من حقه وان اعتبر مقدار العمق أفضى الى أن يقتص من الباضعة والسمحاق موضحة ومن الباضعة سمحاق لانه قد يكون لحم المشجوج كثيراً بحيث يكون عمق باضعته كعمق موضحة الشاج أو سمحاقه ولاننا لم نعتبر في الموضحة قدر عمقها فكذلك في غيرها

(فصل) ولا قصاص في المأمومة من شجاج الرأس ولا في الجائفة، والمأمومة هي التي تصل الى جلدة الدماغ والجائفة هي التي تصل الى الجوف وليس فيها قصاص عند احد من أهل العلم نعلمه الا ماروي عن ابن الزبير أنه أقص من المأمومة فانكر الناس عليه وقالوا ماسمعنا أحداً أقص منها قبل ابن الزبير ، وروي عن علي رضي الله عنه لاقصاص في المأمومة وهو قول مكحول والزهري والشعبي وقال عطاء والنخعي لاقصاص في الجائفة ، وروى ابن ماجة في سننه عن العباس بن عبد المطلب

فان قلنا يرجع على ورثة الجاني صح ابراؤهم وملكوا الرجوع على قاتل موروثهم بقسط أخيه العافي وان قلنا يرجع على تركة الجاني وله تركة فله الأخذ منها سواء أمكن ورثته أن يستوفوا من الشريك أو لم يمكنهم وان قلنا يرجع على شريكه لم يكن له مطالبة ورثة الجاني سواء كان شريكه موسراً أو معسراً

« مسألة » قال (ومن عفا من ورثة المقتول عن القصاص لم يكن الى القصاص سبيل وان كان العافي زوجا أو زوجة)

أجمع أهل العلم على اجازة العفو عن القصاص وانه أفضل والاصل فيه الكتاب والسنة: أما الكتاب فقول الله تعالى في سياق قوله (كتب عليكم القصاص في القتلى : فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان) وقال تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس - الى قوله - والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له) قيل في تفسيره فهو كفارة للجاني يعفو صاحب الحق عنه . وقيل فهو كفارة للعافي بصدقته . وأما السنة فان أنس بن مالك قال مارأيت رسول الله ﷺ رفع اليه شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو . رواه أبوداود . وفي حديثه في قصة الربيع بنت النضر حين كسرت سن جارية فأمر النبي ﷺ بالقصاص فعفا القوم

عن النبي ﷺ أنه قال «لاقود في المأمومة ولا في الجائفة ولا في المنقلة» ولانهما جرحان لاتؤمن الزيادة فيهما فلم يجب فيهما قصاص ككسر العظام »

﴿ مسئلة ﴾ (إلا أن تكون أعظم من الموضحة كالهاشمة والمنقلة والمأمومة فله أن يقتص موضحة بغير خلاف بين أصحابنا) .

وهو مذهب الشافعي لانه يقتصر على بعض حقه ويقتص من محل جنايته فانه إنما وضع السكين في موضع وضعها الجاني ، لان سكين الجاني وصلت إلي العظم ثم تجاوزته بخلاف قاطع الساعد فانه لم يضع سكينه في الكوع .

﴿ مسئلة ﴾ (ولا شيء له مع القصاص على قول أبي بكر)

لانه جرح واحد فلا يجمع فيه بين قصاص ودية كما لو قطع الشلاء بالصحيحة وكما في الانفس إذا قتل الكافر بالمسلم والعبد بالحر ، وقال ابن حامد له مابين دية موضحة ودية تلك الشجة ، وهو مذهب الشافعي لانه تعذر القصاص فيه فانتقل إلى البدل كما لو قطع أصبعيه فلم يمكن الاستيفاء إلا من واحدة وفارق الشلاء بالصحيحة فان الزيادة ثم من حيث المعنى وليست مزيدة بخلاف مسألتنا فيأخذ في الهاشمة خمساً من الابل وفي المنقلة عشرا

﴿ مسئلة ﴾ (ويعتبر قدر الجرح بالمساحة فلو أوضح إنساناً في بعض رأسه مقداره ذلك البعض جميع رأس الشاج وزيادة كان له أن يوضحه في جميع رأسه وفي الأرش الزائد وجهان)

إذا ثبت هذا فالقصاص حق لجميع الورثة من ذوي الأنساب والاسباب والرجال والنساء والصغار والكبار فمن عفا منهم صح عفوه وسقط القصاص ولم يبق لأحد اليه سبيل. هذا قول أكثر أهل العلم منهم عطاء والنخعي والحكم وحماد والثوري وأبو حنيفة والشافعي، وروي معنى ذلك عن عمر وطاوس والشعبي. وقال الحسن وقتادة والزهري وابن شبرمة والليث والاوزاعي: ليس للنساء عفو، والمشهور عن مالك انه موروث للعصبات خاصة وهو وجه لأصحاب الشافعي لانه ثبت لدفع العار فاختص به العصبات كولاية النكاح. ولهم وجه ثالث انه لذوي الانساب دون الزوجين لقول النبي ﷺ «من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين بين أن يقتلوا أو يأخذوا العقل» وأهله ذوو رحمه

وذهب بعض أهل المدينة الى أن القصاص لا يسقط بعفو بعض الشركاء، وقيل هو رواية عن مالك لان حق غير العافي لا يرضى باسقاطه وقد تؤخذ النفس ببعض النفس بدليل قتل الجماعة بالواحد

ولنا عموم قوله عليه السلام «فأهله بين خيرتين» وهذا عام في جميع أهله والمرأة من أهله بدليل قول النبي ﷺ «من يعذرني من رجل يبلغني أذاه في أهلي وما علمت على أهلي الا خيراً، ولقد ذكروا رجلا ما علمت عليه الا خيراً وما كان يدخل على أهلي الا معي» يريد عائشة. وقال له أسامة يارسول الله أهلك ولا نعلم الا خيراً. وروى زيد بن وهب أن عمر أتي برجل قتل قتيلا فجاء ورثة المقتول ليقتلوه فقالت امرأة المقتول وهي أخت القاتل قد عفوت عن حقي، فقال عمر الله أكبر

وجملة ذلك انه إذا أراد الاستيفاء من موضحة وشبهها فان كان على موضعها شعر أزاله ويعمد إلى موضع الشجة من رأس المشجوج فيعلم طولها وعرضها بخشبة أو خيط ويضعها على رأس الشاج ويعلم طرفيه بسواد أو غيره ويأخذ حديدة عرضها كعرض الشجة فيضعها في أول الشجة ويجرها إلى آخرها فيأخذ مثل الشجة طولا وعرضاً ولا يراعي العمق لان حده العظم ولو روعي لتعذر الاستيفاء، لان الناس يختلفون في قلة اللحم وكثرته وهذا كما يستوفى الطرف بمثله وان اختلفا في الصغر والكبر والرقة والغلظة فان كان رأس الشاج والمشجوج سواء استوفى قدر الشجة وان كان رأس الشاج أصغر لكنه يتسع للشجة استوفيت وان استوعبت رأس الشاج كله لانه استوفاها بالمساحة ولا تمنع الاستيفاء زيادتها على مثل موضعها من رأس الجاني لان الجميع رأس وان كان قدر الشجة يزيد على رأس الجاني فانه يستوفي الشجة في جميع رأس الشاج ولا يجوز أن ينزل إلى جبهته لانه يقتص في عضو آخر غير العضو المجني عليه ولا ينزل الى قفاه لما ذكرنا ولا يستوفي بقية الشجة في موضع آخر من رأسه لانه يكون مستوفياً موضحتين واضعاً للحديدة في غير الموضع الذي وضعها فيه الجاني واختلف أصحابنا فماذا يصنع؟ فذكر القاضي ان ظاهر كلام أبي بكر أنه لا أرش له عما بقي كيلا يجمع بين قصاص ودية في جرح واحد، وهذا مذهب أبي حنيفة فعلى هذا يتخير بين الاستيفا في جميع رأس الشاج ولا أرش له وبين العفو إلى دية موضحة، وقال ابن حامد وبعض أصحابنا

عتق القتيل رواه ابو داود، وفي رواية عن زيد قال: دخل رجل على امرأته فوجد عندها رجلا فقتلها فاستعدى إخوتها عمر فقال بعض إخوتها قد تصدقت فقضى لسائرهم بالدية

وروى قتادة أن عمر رفع اليه رجل قتل رجلا فجاء أولاد المقتول وقد عفا بعضهم فقال عمر لابن مسعود ماتقول؟ قال انه قد أحرز من القتل فضرب على كتفه وقال كنيف ملئ علماً. والدليل على أن القصاص لجميع الورثة ماذكرناه في مسألة القصاص بين الصغير والكبير، ولان من ورث الدية ورث القصاص كالعصبة فاذا عفا بعضهم صح عفوه كعفوه عن سائر حقوقه وزوال الزوجية لا يمنع استحقاق القصاص كما لم يمنع استحقاق الدية وسائر حقوقه الموروثة، ومتى ثبت انه حق مشترك بين جميعهم سقط باسقاط من كان من أهل الاسقاط منهم لان حقه منه له فينفذ تصرفه فيه فاذا سقط سقط جميعه لأنه مما لا يتبعض كالطلاق والعتاق، ولان القصاص حق مشترك بينهم لا يتبعض مبناه على الدرء والاسقاط فاذا أسقط بعضهم سرى الى الباقي كالعتق والمرأة أحد المستحقين فسقط باسقاطها كالرجل، ومتى عفا أحدهم فللباقين حقهم من الدية سواء عفا مطلقاً أو الى الدية وبهذا قال ابو حنيفة والشافعي ولا أعلم لهما مخالفاً ممن قال بسقوط القصاص وذلك لان حقه من القصاص سقط بغير رضاه فثبت له البدل كما لو ورث القاتل بعض دمه او مات ولما ذكرنا من خبر عمر رضي الله عنه

(فصل) فان قتله الشريك الذي لم يعف عالماً بعفو شريكه وسقوط القصاص به فعليه القصاص

له أرش مابقي وهو مذهب الشافعي، لان القصاص تعذر فيما جنى عليه فكان له أرشه كما لو تعذر في الجميع، فعلى هذا تقدر شجة الجاني من الشجة في رأس المجني عليه ويستوفى أرش الباقي فان كانت بقدر ثلثيها فله أرش ثلث موضحة وان زادت على هذا أو نقصت فبالحساب من أرش الموضحة ولا يجب له أرش موضحة كاملة لئلا يفضي إلى ايجاب القصاص ودية موضحة وان أوضحه في جميع رأسه ورأس الجاني أكبر فالمجني عليه أن يوضح منه بقدر مساحة موضحة من أي الطرفين شاء لانه جنى عليه في ذلك الموضع كله وان استوفى قدر موضحته ثم تجاوزها واعترف أنه عمد ذلك فعليه القصاص في ذلك القدر، فاذا اندملت موضحته استوفى منه القصاص في موضع الاندمال لانه موضع الجناية، وان ادعى الخطأ فالقول قوله لانه محتمل وهو أعلم بقصده وعليه أرش موضحة، فان قيل فهذه الموضحة كلها لو كانت عدواناً لم يجب فيها الا دية موضحة فكيف يجب في بعضها دية موضحة قلنا لان المستوفى لم يكن جناية انما الجناية الزائد، والزائد لو انفرد لكان موضحة فكذلك اذا كان معه ماليس بجناية بخلاف ما اذا كانت كلها عدواناً فان الجميع جناية واحدة

(فصل) إذا أوضحه في جميع رأسه ورأس الجاني أكبر فأراد أن يستوفي القصاص بعضه من مقدم الرأس وبعضه من مؤخره منع من ذلك لانه يأخذ موضحتين بواحدة وديتهما مختلفة، ويحتمل

سواء حكم به الحاكم أو لم يحكم وبهذا قال أبو حنيفة وابو ثور وهو الظاهر من مذهب الشافعي وقيل له قول آخر لا يجب القصاص لان له فيه شبهة لوقوع الخلاف

ولنا انه قتل معصوما مكافئاً له عمداً يعلم انه لاحق له فيه فوجب عليه القصاص كما لو حكم بالعفو حاكم والاختلاف لا يسقط القصاص فانه لو قتل مسلماً بكافر قتلناه به مع الاختلاف في قتله ، وأما ان قتله قبل العلم بالعفو ولا قصاص عليه ، وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي في أحد قوليه عليه القصاص لانه قتل عمد عدوان لمن لاحق له في قتله

ولنا انه قتله معتقداً ثبوت حقه فيه مع أن الاصل بقاؤه فلم يلزمه قصاص كالوكيل اذا قتل بعد عفو الموكل قبل علمه بعفوه ولا فرق بين أن يكون الحاكم قد حكم بالعفو او لم يحكم به لان الشبهة موجودة مع انتفاء العلم معدومة عند وجوده ، وقال الشافعي متى قتله بعد حكم الحاكم لزمه القصاص علم بالعفو أو لم يعلم وقد بينا الفرق بينهما ، ومتى حكمنا عليه بوجوب الدية إما لكونه معذوراً وإما للعفو عن القصاص فانه يسقط عنه منها ماقابل حقه على القاتل قصاصاً ويجب عليه الباقي فان كان الولي عفا الى غير مال فالواجب لورثة القاتل ولا شيء عليهم ، وان كان عفا الى الدية فالواجب لورثة القاتل وعليهم نصيب العافي من الدية ، وقيل فيه ان حق العافي من الدية على القاتل لا يصح لان الحق لم يبق متعلقاً بعينه وانما الدية واجبة في ذمته فلم تنتقل الى القاتل كما لو قتل غريمه

الجواز لانه لا يجاوز موضع الجناية ولا قدرها ، فان قال أهل الخبرة إن في ذلك زيادة ضرر أو شين لم يجز ولأصحاب الشافعي كهذين القولين ، فان كان رأس المجني عليه أكبر فأوضحه الجاني في مقدمه ومؤخره موضحتين قدرهما جميع رأس الجاني فله الخيار بين أن يوضحه موضحة واحدة في جميع رأسه أو يوضحه موضحتين يقتصر في كل واحدة منهما على قدر موضحته ولا أرش لذلك وجها واحداً لانه ترك الاستيفاء مع امكانه ، وان عفا الى الارش فله أرش موضحتين ، وان شاء اقتص من إحداهما وأخذ أرش الاخرى

(فصل) فان كانت الجناية في غير الرأس والوجه وكانت في ساعد فزادت على ساعد الجاني لم ينزل الى الكف ولم يصعد إلى العضد وان كانت في الساق لم ينزل إلى القدم ولم يصعد إلى الفخذ لانه عضو آخر فلا يقتص منه كما لم ينزل من الرأس الى الوجه ولم يصعد من الوجه إلى الرأس

(فصل) اذا شج في مقدم رأسه أو مؤخره عرضاً شجة لا يتسع لها مثل موضعها من رأس الشاج فأراد أن يستوفى من وسط الرأس فيما بين الاذنين لكونه يتسع لمثل تلك الشجة ففيه وجهان (أحدهما) لا يجوز لانه غير الموضع الذي شجه فيه فلم يجز له الاستيفاء منه كما لو أمكنه استيفاء حقه من محل الشجة ، واحتمل الجواز لان الرأس عضو واحد فاذا لم يمكنه استيفاء حقه من محل شجته

(فصل) فان كان القاتل هو العافي فعليه القصاص سواء عفا مطلقا أو إلى مال وبهذا قال عكرمة والثوري ومالك والشافعي وابن المنذر . وروي عن الحسن تؤخذ منه الدية ولا يقتل . وقال عمر بن عبد العزيز الحكم فيه إلى السلطان

ولنا قوله تعالى (فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم) قال ابن عباس وعطاء والحسن وقتادة في تفسيرها أي بعد أخذه الدية . وعن الحسن عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله ﷺ «لا أعفي من قتل بعد أخذه الدية» ولانه قتل معصوما مكافئاً فوجب عليه القصاص كما لو لم يكن قتل

(فصل) وإذا عفا عن القاتل مطلقا صح ولم تلزمه عقوبة وبهذا قال الشافعي وإسحاق وابن المنذر وأبو ثور . وقال مالك والليث والاوزاعي يضرب ويحبس سنة

ولنا انه انما كان عليه حق واحد وقد أسقطه مستحقه فلم يجب عليه شيء آخر كما لو أسقط الدية عن القاتل خطأ

(فصل) وإذا وكل من يستوفي القصاص صح توكيله نص عليه أحمد رحمه الله ، فان وكله ثم غاب وعفا عن القصاص واستوفى الوكيل نظرنا فان كان عفوه بعد القتل لم يصح لان حقه قد استوفي وان كان قتله وقد علم الوكيل به فقد قتله ظلما فعليه القود كما لو قتله ابتداء . وان قتله قبل العلم بعفو الموكل فقال أبو بكر لا ضمان على الوكيل لانه لا تفريط منه فان العفو حصل على وجه لا يمكن الوكيل استدراكه فلم يلزمه ضمان كما لو عفا بعد ما رماه . وهل يلزم الموكل الضمان ؟ فيه قولان (أحدهما) لا ضمان عليه لان عفوه غير صحيح لما ذكرنا من حصوله في حال لا يمكنه استدراك الفعل فوقع القتل

جاز من غيره كما لو شجه في مقدم رأسه شجة قدرها جميع رأس الشاج جاز اتمام استيفائها من مؤخر رأس الجاني ، وهذا منصوص الشافعي وهكذا يخرج فيما إذا كان الجرح في موضع من الساق والقدم والذراع والعضد ، وإن أمكن الاستيفاء من محل الجناية لم يجز العدول عنه وجهاً واحداً

(فصل) قال (وإذا اشترك جماعة في قطع طرف أو جرح موجب للقصاص وتساوت أفعالهم مثل أن يضعوا الحديدة على يده ويتحاملوا عليها جميعاً حتى تبين فعلى جميعهم القصاص في أشهر الروايتين وهي التي ذكرها الخرقي)

وبذلك قال مالك وأبو ثور وقال الحسن والزهري والثوري وأصحاب الرأي وابن المنذر لا يقطع يدان بيد واحدة وهي الرواية الاخرى لانه روي عنه أن الجماعة لا يقتلون بالواحد ، وهذا تنبيه على أن الاطراف لا تؤخذ بطرف واحد لان الاطراف يعتبر التساوي فيها بدليل انا لا نأخذ الصحيحة بالشلاء ولا كاملة الاصابع بناقصة ولا أصلية بزائدة ولا يميناً بيسار ولا يساراً بيمين ، ولا تساوي بين الطرف والاطراف فوجب امتناع القصاص بينها ولا يعتبر التساوي في النفس فانا نأخذ الصحيح بالمريض وصحيح الاطراف بمقطوعها وأشلها ولانه يعتبر في القصاص في الاطراف التساوي في نفس

مستحقاً له فلم يلزمه ضمان ولان العفو إحسان فلا يقتضي وجوب الضمان (والثاني) عليه الضمان لان قتل المعفو عنه حصل بأمره وتسليطه على وجه لاذنب للمباشر فيه فكان الضمان على الآمر كما لو أمر عبده الاعجمي بقتل معصوم

وقال غير أبي بكر في صحة العفو وجهان بناء على الروايتين في الوكيل هل ينعزل بعزل الموكل أو لا ؟ وللشافعي قولان كالوجهين ، فان قلنا لا يصح العفو فلا ضمان على أحد لانه قتل من يجب قتله بأمر يستحقه . وان قلنا يصح العفو فلا قصاص فيه لان الوكيل قتل من يعتقد إباحة قتله بسبب هو معذور فيه فأشبه ما لو قتل في دار الحرب من يعتقده حربياً ، وتجب الدية على الوكيل لانه لو علم لوجب عليه القصاص فإذا لم يعلم تعلق به الضمان كما لو قتل مرتداً قد أسلم قبل علمه باسلامه ويرجع بها على الموكل لانه غره بتسليطه على القتل بتفريطه في ترك إعلامه بالعفو فيرجع عليه كالغار في النكاح بحرية أمة او تزوج معيبة . ويحتمل ان لايرجع عليه لان العفو احسان منه فلا يقتضي الرجوع عليه فعلى هذا تكون الدية على عاقلة الوكيل وهذا اختيار أبي الخطاب لان هذا جرى مجرى الخطأ فأشبه مالو قتل في دار الحرب مسلماً يعتقده حربياً .

وقال القاضي هو في مال الوكيل لانه عن عمد محض وهذا لايصح لانه لو كان عمداً محضاً لأوجب القصاص ، ولانه يشترط في العمد المحض ان يكون عالماً بحال المحل وكونه معصوما ولم يوجد هذا ، وان قال هو عمد الخطأ فعمد الخطأ تحمله العاقلة . ذكره الخرقي ودل عليه خبر المرأة التي قتلت جاريتها وجنينها بمسطح فقضى النبي صلى الله عليه وسلم بالدية على عاقلتها ، واختلف أصحاب الشافعي على هذين

القطع بحيث لو قطع كل واحد من جانب الآخر لم يجب القصاص بخلاف النفس ولان الاشتراك الموجب للقصاص في النفس يقع كثيراً فوجب القصاص زجراً عنه كي لا يتخذ وسيلة إلى كثرة القتل والاشتراك المختلف فيه لا يقع الا في غاية الندرة فلا حاجة إلى الزجر عنه ، ولان ايجاب القصاص على المشتركين في النفس يحصل به الزجر عن كل اشتراك أو عن الاشتراك المعتاد وايجابه على المشتركين في الطرف لا يحصل به الزجر عن الاشتراك المعتاد ولا عن شيء من الاشتراك الا عن صورة نادرة الوقوع بعيدة الوجود يحتاج في وجودها إلى تكلف فايجاب القصاص الزجر عنها يكون منعاً لشيء لا يكاد يقع لصعوبته واطلاقا في القطع السهل المعتاد بنفي القصاص عن فاعله وهذا لا فائدة فيه بخلاف الاشتراك في النفس ، يحققه أن وجوب القصاص في الطرف والنفس على الجماعة بواحد على خلاف الاصل لكونه أخذ في الاستيفاء زيادة على ما فوت عليه ويخل بالتماثل المنصوص على النهي عما عداه ، وإنما خولف هذا الاصل زجراً عن الاشتراك الذي يقع القتل به غالبا ففيما عداه يجب البقاء على أصل التحريم ولان النفس أشرف من الطرف ولايلزم من المحافظة عليها بأخذ الجماعة بالواحد المحافظة على مادونها بذلك

ولنا ما روي أن شاهدين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطع يده ثم جاءا بآخر فقالا

الوجهين فعلى قول القاضي ان كان الموكل عفا الى الدية فله الدية في تركة الجاني ولورثة الجاني مطالبة الوكيل بديته وليس للموكل مطالبة الوكيل بشيء ، فان قيل فقد قلتم فيما اذا كان القصاص لأخوين فقتله أحدهما فعليه نصف الدية ولأخيه مطالبته به في وجه ، قلنا ثم أتلف حقه فرجع ببدله عليه وههنا أتلفه بعد سقوط حق الموكل عنه فافترقا ، وان قلنا ان الوكيل يرجع على الموكل احتمل أن تسقط الديتان لأنه لا فائدة في أن يأخذها الورثة من الوكيل ثم يدفعوها إلى الموكل ثم يردها الموكل إلى الوكيل فيكون تكليفا لكل واحد منهم بغير فائدة ، ويحتمل أن يجب ذلك لان الدية الواجبة في ذمة الوكيل لغير من للوكيل الرجوع عليه وانما تتساقط الدينان إذا كان لكل واحد من الغريمين على صاحبه مثل ماله عليه ، ولانه قد تكون الديتان مختلفتين بأن يكون أحد المقتولين رجلا والآخر امرأة فعلى هذا يأخذ ورثة الجاني ديته من الوكيل ويدفعون إلى الموكل دية وليه ثم يرد الموكل الى الوكيل قدر ما غرمه ، وان أحال ورثة الجاني الموكل على الوكيل بدية وليهم صح ، فان كان الجاني أقل دية مثل أن تكون امرأة قتلت رجلا فقتلها الوكيل فلورثتها احالة الموكل بديتها لانه القدر الواجب لهم على الوكيل فيسقط عن الوكيل والموكل جميعا ويرجع الموكل على ورثتها بنصف دية وليه ، وان كان الجاني رجلا قتل امرأة فقتله الوكيل فلورثة الجاني احالة الموكل بدية المرأة لان الموكل لا يستحق عليهم أكثر من ديتها ويطالبون الوكيل بنصف دية الجاني ثم يرجع به على الموكل

(فصل) وإذا جني على الانسان فيما دون النفس جناية توجب القصاص فعفا عن القصاص ثم سرت الجناية إلى نفسه فمات لم يجب القصاص وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي ، وحكي عن مالك أن القصاص واجب لان الجناية صارت نفسا ولم يعف عنها

هو السارق وأخطأنا في الاول فرد شهادتهما على الثاني وغرمهما دية يد الاول وقال لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما فأخبر أن القصاص على كل واحد منهما لو تعمدا قطع يد واحدة ، ولانه أحد نوعي القصاص فيؤخذ فيه الجماعة بالواحد كالأنفس ، وأما اعتبار التساوي فانه في الانفس فانا نعتبر التساوي فيها فلا نأخذ مسلماً بكافر ولا حراً بعبد ، وأما أخذ صحيح الاطراف بمقطوعها فلان الطرف ليس هو من النفس المقتص منها وانما يؤخذ تبعا ولذلك كانت ديتهما واحدة بخلاف اليد الناقصة والشلاء مع الصحيحة فان ديتهما مختلفة ، وأما اعتبار التساوي في الفعل فانما اعتبر في اليد لانه يمكن مباشرتها بالقطع فاذا قطع كل واحد منهما من جانب فان فعل كل واحد منهما متميزاً عن فعل الآخر فلا يجب على انسان قطع محل لم يقطع مثله ، وأما النفس فلا يمكن مباشرتها بالفعل وانما أفعالهم في البدن فيفضي ألمه اليها فتزهق ، ولا يتميز ألم فعل أحدهما من ألم فعل الآخر فكانا كالقاطعين في محل واحد ولذلك لا يستوفي من الطرف الا في المفصل الذي قطع الجاني منه ولا يجوز مجاوزته في النفس لو قتله بجرح في جنبه أو بطنه أو غير ذلك كان الاستيفاء من العنق دون المحل الذي وقعت الجناية فيه . إذا

ولنا أنه يتعذر استيفاء القصاص في النفس دون ما عفا عنه فسقط في النفس كما لو عفا بعض الاولياء ، ولان الجناية إذا لم يكن فيها قصاص مع إمكانه لم يجب في سرايتها كما لو قطع يد مرتد ثم أسلم ثم مات منها فنظرنا فان كان عفا على مال فله الدية كاملة ، وإن عفا على غير مال وجبت الدية إلا أرش الجراح الذي عفا عنه وبهذا قال الشافعي ؛ وقال أبو حنيفة تجب الدية كاملة لان الجناية صارت نفساً وحقه في النفس لا فيما عفا عنه ، وإنما سقط القصاص للشبهة ، وإن قال عفوت عن الجناية لم يجب شيء لان الجناية لا تختص بالقطع ، وقال القاضي فيما إذا عفا عن القطع ظاهر كلام أحمد أنه لا يجب شيء وبه قال أبو يوسف ومحمد لانه قطع غير مضمون فكذلك سرايته

ولنا أنها سراية جناية أوجبت الضمان فكانت مضمونة كما لو لم يعف وانما سقطت ديتها بعفوه عنها فيختص السقوط بما عفا عنه دون غيره والمعفو عنه نصف الدية لان الجناية أوجبت نصف الدية فاذا عفا سقط ما وجب دون ما لم يجب فاذا صارت نفساً وجب بالسراية نصف الدية ولم يسقط أرش الجرح فيما اذا لم يعف وانما تكملت الدية بالسراية

(فصل) فان كان الجرح لا قصاص فيه كالجائفة ونحوها فعفا عن القصاص فيه ثم سرى الى النفس فلوليه القصاص لان القصاص لم يجب في الجرح فلم يصح العفو عنه وانما وجب القصاص بعد عفوه وله العفو عن القصاص وله كمال الدية ، وان عفا عن دية الجرح صح وله بعد السراية دية النفس الا أرش الجرح ولا يمتنع وجوب القصاص في النفس مع أنه لا يجب كمال الدية بالعفو عنه كما لو قطع يداً فاندملت واقتص منها ثم انتقضت وسرت الى النفس فله القصاص في النفس وليس له العفو الا

ثبت هذا فان الجناية إنما تجب على المشتركين في الطرف إذا اشتركوا فيه على وجه لا يتميز فعل أحدهم من فعل الآخر اما بان شهدوا عليه بما يوجب قطعه فيقطع ثم رجعوا عن الشهادة أو يكرهوا انسانا على قطع طرف فيجب قطع المكرهين والمكره أو يلقوا صخرة على طرف انسان فيقطعه ، أو يقلعوا يداً أو يقلعوا عيناً بضربة واحدة أو يضعوا حديدة على مفصل ويتحاملوا عليها جميعاً أو يمدوها فتبين ونحو ذلك

﴿مسألة﴾ (وإن تفرقت أفعالهم أو قطع كل واحد من جانب فلا قصاص عليهم رواية واحدة)

لان كل واحد منهم لم يقطع اليد ولم يشارك في قطع جميعها وإن كان فعل كل واحد منهم يمكن الاقتصاص بمفرده اقتص منه وهذا مذهب الشافعي

﴿مسألة﴾ (وسراية الجناية مضمونة بالقصاص أو الدية)

سراية الجناية مضمونة بغير خلاف لانها أثر جناية والجناية مضمونة فكذلك أثرها ثم ان سرت إلى النفس أو ما لا يمكن مباشرته بالاتلاف مثل أن هشمه في رأسه فيذهب ضوء عينه وجب القصاص فيه ولا خلاف في ذلك في النفس ، وفي ضوء العين خلاف ذكرناه فيما مضى ، وإن سرت إلى ما يمكن مباشرته بالاتلاف مثل أن قطع أصبعاً فتآكلت أخرى وسقطت ففيه القصاص أيضا في قول امامنا

على نصف الدية ، وان قطع يده من نصف الساعد فعفا عن القصاص ثم سرى فعلى قول أبي بكر لا يسقط القصاص في النفس لان القصاص لم يجب فهو كالجائفة ، ومن جوز له القصاص من الكوع أسقط القصاص في النفس كما لو كان القطع من الكوع ، وقال المزني لا يصح العفو عن دية الجرح قبل اندماله فلو قطع يداً فعفا عن ديتها وقصاصها ثم اندملت لم تسقط ديتها وسقط قصاصها لان القصاص قد وجب فيها فصح العفو عنه بخلاف الدية وليس بصحيح لان دية الجرح انما وجبت بالجناية اذ هي السبب ولهذا لو جنى على طرف عبد ثم باعه قبل موته كان أرش الطرف لبائعه لا لمشتريه وتأخير المطالبة به لا يلزم منه عدم الوجوب وامتناع صحة العفو كالدين المؤجل لا تملك المطالبة به ويصح العفو عنه كذا ههنا

(فصل) إن قطع يده فعفا عنه ثم عاد الجاني فقتله فلوليه القصاص وهذا ظاهر مذهب الشافعي وقال بعضهم لا قصاص لان العفو حصل عن بعضه فلا يقتل به كما لو سرى القطع إلى نفسه

ولنا أن القتل انفرد عن القطع فعفوه عن القطع لا يمنع ما يلزم بالقتل كما لو كان القاطع غيره ، وان اختار الدية فقال القاضي ان كان العفو عن الطرف إلى غير دية فله بالقتل نصف الدية وهو ظاهر مذهب الشافعي لان القتل إذا تعقب الجناية قبل الاندمال كان كالسراية ولذلك لو لم يعف لم يجب أكثر من دية والقطع يدخل في القتل في الدية دون القصاص ولذلك لو أراد القصاص كان له أن يقطع ثم يقتل ولو صار الأمر الى الدية لم يجب إلا دية واحدة ، وقال أبو الخطاب له العفو إلى دية كاملة وهو قول بعض أصحاب الشافعي ، لان القطع منفرد عن القتل فلم يدخل حكم أحدهما في الآخر كما لو اندمل ، ولان القتل موجب للقتل فأوجب الدية كاملة كما لو لم يتقدمه عفو ، وفارق السراية فانها لم توجب قتلا ، ولان السراية عفي عن سببها والقتل لم يعف عن شيء منه ولا عن سببه وسواء فيما ذكرنا كان العافي عن الجرح أخذ دية طرفه أو لم يأخذها

وأبي حنيفة ومحمد بن الحسن ، وقال أكثر الفقهاء لا قصاص في الثانية وتجب ديتها لان ما أمكن مباشرته بالجناية لا يجب القود فيه بالسراية كما لو رمى سهما إلى شخص فمرق منه إلى آخر

ولنا أن ما وجب فيه القود بالجناية وجب بالسراية كالنفس ولانه أحد نوعي القصاص فأشبه ما ذكرنا ، وفارق ما ذكروه فان ذلك فعل وليس بسراية ولانه لو قصد ضرب رجل فأصاب آخر لم يجب القصاص ولو قصد قطع ابهامه فقطع سبابته وجب القصاص ، ولو ضرب ابهامه فمرق إلى سبابته وجب القصاص فيهما فافترقا ، ولان الثانية تلفت بفعل أوجب القصاص فوجب القصاص فيها كما لو رمى أحدهما فمرق الى الأخرى

﴿مسألة﴾ (وان شل ففيه ديته)

وبهذا قال مالك والشافعي قالوا يجب الارش في الثانية التي شلت والقصاص في الاولى ، وقال

(فصل) وان قطع أصبعاً فعفا المجني عليه عن القصاص ثم سرت الجناية إلى الكف ثم اندمل الجرح لم يجب القصاص لما ذكرنا في النفس ، ولان القصاص سقط في الاصبع بالعفو فصارت اليد ناقصة لاتؤخذ بها الكاملة ثم ان كان العفو إلى الدية وجبت الدية كلها وان كان على غير مال خرج فيه من الخلاف ما ذكرنا فيما إذا قطع يداً فعفا المجني عليه ثم سرى إلى نفسه ، فعلى هذا تجب ههنا دية الكف لادية الأصبع ، ذكره ابو الخطاب وهو مذهب الشافعي ، وقال القاضي ظاهر كلام أحمد أن لايجب شيء وهو قول أبي يوسف ومحمد لان العفو عن الجناية عفو عما يحدث منها ، وقد قال القاضي ان القياس فيما إذا قطع اليد ثم سرى الى النفس أن يجب نصف الدية فيلزمه أن يقول مثل ذلك ههنا .

(فصل) فان قال عفوت عن الجناية وما يحدث منها صح عفوه ولم يكن له في سرايتها قصاص ولا دية في ظاهر كلام أحمد وسواء عفا بلفظ العفو أو الوصية ، وممن قال بصحة عفو المجروح عن دمه مالك وطاوس والحسن وقتادة والاوزاعي ، وقال أصحاب الشافعي اذا قال عفوت عن الجناية وما يحدث منها ففيه قولان (أحدهما) أنه وصية فينبني على الوصية للقاتل وفيها قولان (أحدهما) لايصح فتجب دية النفس الا دية الجرح (والثاني) يصح فان خرجت من الثلث سقط والا سقط منها ماخرج من الثلث ووجب الباقي (والقول الثاني) ليس بوصية لانه اسقاط في الحياة فلا يصح وتلزمه دية النفس الا دية الجرح .

ولنا أنه أسقط حقه بعد انعقاد سببه فسقط كما لو أسقط الشفعة بعد البيع . اذا ثبت هذا فلا فرق بين ان يخرج من الثلث أو لم يخرج لان ما جب العمد القود في احدى الروايتين أو أحد شيئين في الرواية الاخرى فما تعينت الدية ولا تعلقت الوصية بمال ولذلك صح العفو من المفلس الى

أبو حنيفة لايجب القصاص فيها ويجب ارشهما جميعاً لان حكم السراية لاينفرد عن الجناية بدليل ما لو سرت الى النفس فاذا لم يجب القصاص في احداها لم يجب في الاخرى . ولنا أنها جناية موجبة للقصاص لو لم تسر فأوجبته اذا سرت كالتي تسري الى سقوط أخرى وكما لو قطع يد حبلى فسرى إلى جنينها وبهذا يبطل ما ذكروه ، وفارق الاصل لان السراية مقتضية للقصاص كاقتضاء الفعل له فاستوى حكمها وههنا بخلافه ولان ماذكروه غير صحيح فان القطع إذا سرى الى النفس وجب القصاص في النفس وسقط في القطع فخالف حكم الجناية حكم السراية فسقط ما قاله . إذا ثبت ذلك فان الارش يجب في ماله فلا تحمله العاقلة لانه جناية عمد وانما لم يجب القصاص فيه لعدم المماثلة في القطع فاذا قطع أصبعه فشلت أصابعه الباقية وكفه فعفا عن القصاص وجب له نصف الدية وان اقتص من الاصبع فله في الاصابع الباقية أربعون من الابل ويتبعها ما حاذاها من الكف وهو أربعة أخماسه فيدخل ارشه فيها ويبقى خمس الكف فيه وجهان (أحدهما) يتبعها في الارش فلا شيء له فيه (والثاني)

غير مال وأما جناية الخطأ فاذا عفا عنها وعما يحدث منها اعتبر خروجها من الثلث سواء عفا بلفظ العفو أو الوصية أو الابراء أو غيرها فان خرجت من الثلث صح عفوه في الجميع وان لم تخرج من الثلث سقط عنه من ديتها ما احتمله الثلث ، وبهذا قال مالك والثوري وأصحاب الرأي ونحوه قال عمر بن عبدالعزيز والاوزاعي واسحاق لان الوصية ههنا بمال

(فصل) فان اختلف الجاني والولي أو المجني عليه فقال الجاني عفوت مطلقا وقال المجني عليه بل عفوت الى مال أو قال عفوت عن الجناية وما يحدث منها قال بل عفوت عنها دون مايحدث منها فالقول قول المجني عليه أو وليه ان كان الخلاف معه ، لان الاصل عدم العفو عن الجميع وقد ثبت العفو عن البعض باقرار فيكون القول في عدم سقوطه قوله

(مسئلة) قال (وإذا اشترك الجماعة في القتل فأحب الاولياء أن يقتلوا الجميع فلهم ذلك وان أحبوا أن يقتلوا البعض ويعفوا عن البعض ويأخذوا الدية من الباقين فلهم ذلك)

أما قتلهم الجميع فقد ذكرناه فيما مضى وأما ان أحبوا قتل البعض فلهم ذلك لان كل من لهم قتله فلهم العفو عنه كالمنفرد ولا يسقط القصاص عن البعض بعفو البعض لانهما شخصان فلا يسقط القصاص عن أحدهما باسقاطه عن الآخر كما لو قتل كل واحد رجلا ، واما اذا اختاروا أخذ الدية من القاتل او من بعض القتلة فان لهم هذا من غير رضا الجاني وبهذا قال سعيد بن المسيب وابن سيرين والشافعي وعطاء ومجاهد واسحاق وابو ثور وابن المنذر ، وقال النخعي ومالك وابو حنيفة ليس للاولياء الا القتل الا أن يصطلحا على الدية برضا الجاني . وعن مالك رواية أخرى كقولنا واحتجوا بقوله تعالى (كتب عليكم القصاص) والمكتوب لايتخير فيه ولأنه متلف يجب به البدل فكان بدله معيناً كسائر ابدال المتلفات ولنا قول الله تعالى (فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان) قال ابن

فيه الحكومة لان مايقابل الاربع يتبعها في الارش لاستوائهما في الحكم وحكم التي اقتص منها مخالف لحكم الارش فلم يتبعها

﴿ مسئلة ﴾ (وسراية القود غير مضمونة فلو قطع اليد قصاصاً فسرى إلى النفس فلا شيء على القاطع)

وبهذا قال الحسن وابن سيرين ومالك والشافعي واسحاق وأبو يوسف ومحمد وابن المنذر وروي ذلك عن أبي بكر وعمر وعلي رضي الله عنهم وقال عطاء وطاوس وعمرو بن دينار والحارث العكلي والشعبي والنخعي والزهري وأبو حنيفة: عليه الضمان قال أبو حنيفة عليه كمال الدية في ماله ، وقال غيره هي على عاقلته لانه فوت نفسه ولا يستحق الا طرفه فلزمته ديته كما لو ضرب عنقه

عباس كان في بني اسرائيل القصاص ولم يكن فيهم الدية فأنزل الله تعالى هذه الآية (كتب عليكم القصاص في القتلى) الآية (فمن عفي له من أخيه شيء) فالعفو أن تقبل في العمد الدية (فاتباع بالمعروف) يتبع الطالب بالمعروف ويؤدي اليه المطلوب (باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة مما كتب على من قبلكم) رواه البخاري

وروى ابو هريرة قال : قام رسول الله ﷺ فقال « من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودى وإما يقاد » متفق عليه

وروى أبو شريح أن النبي ﷺ قال « ثم أنتم ياخزاعة قد قتلتم هذا القتيل وأنا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية » رواه ابو داود وغيره ، ولان القتل المضمون اذا سقط فيه القصاص من غير ابراء ثبت المال كما لو عفا بعض الورثة ويخالف سائر المتلفات لان بدلها يجب من جنسها وههنا يجب في الخطأ وعمد الخطأ من غير الجنس فاذا رضي في العمد ببدل الخطأ كان له ذلك لأنه أسقط بعض حقه ، ولان القاتل أمكنه احياء نفسه ببذل الدية فلزمه وينتقض ماذكروه بما اذا كان رأس الشاج أصغر او يد القاطع أنقص فانهم سلموا فيهما

(فصل) واختلفت الرواية في موجب العمد فروي عن أحمد رحمه الله أن موجبه القصاص عيناً لقوله عليه السلام « من قتل عمداً فهو قود » ولما ذكروه في دليلهم ، وروي أن موجبه أحد شيئين القصاص او الدية لما ذكرناه قبل هذا ولان الدية أحد بدلي النفس فكانت بدلا عنها لا عن بدلها كالقصاص . وأما الخبر فالمراد به وجوب القود ونحن نقول به ويخالف القتل سائر المتلفات لان بدلها لا يختلف بالقصد وعدمه والقتل بخلافه وللشافعي قولان كالروايتين فاذا قلنا موجبه القصاص عيناً فله العفو إلى الدية والعفو مطلقاً فاذا عفا مطلقاً لم يجب شيء وهذا ظاهر مذهب الشافعي ، وقال بعضهم يجب

ولانها سراية قطع مضمون فكانت مضمونة كسراية الجناية والدليل على أنه مضمون أنه مضمون بالقطع الاول لانه في مقابلته

ولنا أن عمر وعليا رضي الله عنهما قال من مات من حد أو قصاص لا دية له الحق قتله رواه سعيد بمعناه ولانه قطع مستحق مقدر فلا تضمن سرايته كقطع السارق وفارق ما قسوا عليه فانه ليس مافعله مستحقاً: إذا ثبت هذا فلا فرق بين سرايته الى النفس بان يموت منها أو الى مادونها مثل أن يقطع [illegible] فتسري الى كفه

﴿مسألة﴾ (ولا يقتص في الطرف إلا بعد برئه)

في قول أكثر أهل العلم منهم النخعي والثوري وأبو حنيفة ومالك واسحاق وأبو ثور وروي ذلك عن عطاء والحسن قال ابن المنذر كل من أحفظ عنه من أهل العلم يرى الانتظار بالجرح حتى يبرأ ويتخرج لنا أنه يجوز الاقتصاص قبل البرء وبناء على قولنا أنه إذا سرى إلى النفس يفعل به كما لو

الدية لئلا يطل الدم وليس بشيء، لأنه لو عفا عن الدية بعد وجوبها صح عفوه ، وان عفا عن القصاص بغير مال لم يجب شيء . فأما ان عفا عن الدية لم يصح عفوه لانها لم تجب ، وإن قلنا الواجب أحد شيئين لا بعينه فعفا عن القصاص مطلقاً أو الى الدية وجبت الدية لان الواجب غير معين فاذا ترك أحدهما وجب الآخر وان اختار الدية سقط القصاص وان اختار القصاص تعين وهل له بعد ذلك العفو على الدية ؟ قال القاضي له ذلك لان القصاص أعلى فكان له الانتقال إلى الادنى ويكون بدلا عن القصاص وليست التي وجبت بالقتل كما قلنا في الرواية الاولى أن الواجب القصاص عيناً وله العفو الى الدية ويحتمل انه ليس له ذلك لأنه أسقطها باختياره القود فلم يعد اليها

(فصل) واذا جنى عبد على حر جناية موجبة للقصاص فاشتراه المجني عليه بارش الجناية سقط القصاص لان عدوله الى الشراء اختيار للمال ولا يصح الشراء لانهما ان لم يعرفا قدر الارش فالثمن مجهول وان عرفا عدد الابل وأسنانها فصفتها مجهولة والجهل بالصفة كالجهل بالذات في فساد البيع ولذلك لو باعه شيئاً بجمل جذع غير معروف الصفة لم يصح . وان قدر الارش بذهب او فضة وباعه به صح.

(فصل) اذا وجب القصاص لصغير لم يجز لوليه العفو الى غير مال لانه لا يملك اسقاط حقه ، وإن أحب العفو الى مال والصبي كفاية من غيره لم يجز لان فيه تفويت حقه من غير حاجة فان كان فقيراً محتاجا ففيه وجهان :

(أحدهما) له ذلك لحاجته الى المال لحفظه قال القاضي هذا أصح (والثاني) لا يجوز لانه لا يملك اسقاط قصاصه واما حاجته فان نفقته في بيت المال والصحيح الاول فان وجوب النفقة في بيت المال لا يغنيه اذا لم يحصل فاما ان كان مستحق القصاص مجنونا فقيراً فلوليه العفو على المال لانه ليست حالة معتادة ينتظر فيها رجوع عقله

(فصل) ويصح عفو المفلس والمحجور عليه لسفه عن القصاص لانه ليس بمال وان أراد المفلس

فعل وهذا قول الشافعي قال ولو سأل القود ساعة قطعت أصبعه أقدته لما روى جابر أن رجلا طعن رجلا بقرن في ركبته فقال يارسول الله أقدني قال «حتى تبرأ» فأبى وعجل فاستقاد له رسول الله ﷺ فعيبت رجل المستقيد وبرأت رجل المستقاد منه فقال له النبي ﷺ «ليس لك شيء انك عجلت» رواه سعيد مرسلا ولان القصاص في الطرف لا يسقط بالسراية فوجب أن يملكه في الحال كما لو برأ

ولنا ماروى جابر أن النبي ﷺ نهى أن يستقاد من الجرح حتى يبرأ المجروح رواه الدارقطني عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي ﷺ ولان الجرح لا يدرى أقتل هو أو لا فينبغي أن ينتظر [illegible] رواه وفي سياقه [illegible] حتى [illegible] فقال « قد نهيتك فعصيتني فابعدك الله وبطل عرجك » ثم نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه وهذه زيادة يجب قبولها وهي متأخرة

القصاص لم يكن لغرمائه اجباره على تركه وان أحب العفو عنه الى مال فله ذلك لان فيه حظا للغرماء وإن أراد العفو على مال انبنى على الروايتين ان قلنا الواجب القصاص فله ذلك لانه لم يثبت له مال يتعلق به حق الغرماء وإن قلنا الواجب أحد شيئين لم يملك لان المال يجب بقوله عفوت عن القصاص فقوله على غير مال اسقاط له بعد وجوبه وتعيينه ولا يملك ذلك وهكذا الحكم في السفيه ووارث المفلس وان عفا المريض على غير مال فذكر القاضي في موضع أنه يصح سواء خرج من الثلث أو لم يخرج وذكر ان أحمد نص على هذا وقال في موضع يعتبر خروجه من ثلثه ولعله ينبني على الروايتين في موجب العمد على مامضى

(فصل) وإذا قتل من لا وارث له فالامر إلى السلطان فان أحب القصاص فله ذلك وان أحب العفو على مال فله ذلك وان أحب العفو الى غير مال لم يملكه لان ذلك للمسلمين ولا حظ لهم في هذا وهذا قول أصحاب الرأي الا أنهم لا يرون العفو على مال إلا برضا الجاني.

(فصل) وإذا اشترك الجماعة في القتل فعفي عنهم الى الدية فعليهم دية واحدة وان عفا عن بعضهم فعلى المعفو عنه قسطه من الدية لان الدية بدل المحل وهو واحد فتكون ديته واحدة سواء أتلفه واحد أو جماعة وقال ابن أبي موسى فيه رواية أخرى أن على كل واحد دية كاملة لان له قتل كل واحد منهم فكان على كل واحد منهم دية نفس كاملة كما لو قلع الاعور عين صحيح فانه تجب عليه دية عينه وهو دية كاملة والصحيح الاول لان الواجب بدل المتلف فلا يختلف المتلف ولذلك لو قتل عبد قيمته ألفان حراً لم يملك العفو على أكثر من الدية . وأما القصاص فانه عقوبة على الفعل فيتعدد بتعدده.

عن الاقتصاص فتكون ناسخة له وفي نفس الحديث مايدل على أن استقادته قبل البرء معصية لقوله «قد نهيتك فعصيتني» وماذكروه ممنوع وهو مبني الخلاف

«مسئلة» (فان فعل ذلك سقط حقه من سرايته فلو سرى الى نفسه كان هدراً ولو سرى القصاص الى نفس الجاني كان هدراً أيضا وقال الشافعي هي مضمونة لانها سراية جناية فكانت مضمونة كما لو لم يقتص)

ولنا الخبر المذكور ولانه استعجل مالم يكن له استعجاله فبطل حقه كقاتل موروثه . وبهذا فارق من لم يقتص فعلى هذا لو سرى القطعان جميعا فمات الجاني والمستوفي فهما هدر. وقال أبو حنيفة يجب ضمان كل واحد منهما لان سراية كل واحد منهما مضمونة ثم يتقاصان وقال الشافعي ان مات المجني عليه أولا ثم مات الجاني كان قصاصاً به لانه مات من سراية القطع فقد مات بفعل المجني عليه وان مات الجاني فكذلك في احد الوجهين وفي الآخر يكون موت الجاني هدراً ولولي المجني عليه نصف الدية فأما ان

«مسئلة» قال (وان قتل من للاولياء ان يقيدوا به فبذل القاتل اكثر من الدية على ان لا يقاد فللاولياء قبول ذلك)

وجملته أن من له القصاص له أن يصالح عنه باكثر من الدية وبقدرها وأقل منها لا أعلم فيه خلافا لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ « من قتل عمداً دفع إلى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا وإن شاءوا أخذوا الدية ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة وماصولحوا عليه فهو لهم وذلك لتشديد القتل » رواه الترمذي وقال حديث حسن غريب وروينا أن هدبة بن خشرم قتل قتيلا فبذل سعيد بن العاص والحسن والحسين لابن المقتول سبع ديات ليعفو عنه فابى ذلك وقتله ولانه عوض عن غير مال فجاز الصلح عنه بما اتفقوا عليه كالصداق وعوض الخلع ولانه صلح عما لا يجري فيه الربا فأشبه الصلح عن العروض

«مسئلة» قال (واذا امسك رجلا وقتله آخر قتل القاتل وحبس الماسك حتي يموت)

يقال أمسك ومسك ومسك وقد جمع الخرقي بين اللغتين فقال إذا أمسك وحبس الماسك وهو اسم الفاعل من مسك مخففاً ولا خلاف في أن القاتل يقتل لانه قتل من يكافئه عمداً بغير حق وأما الممسك فان لم يعلم أن القاتل يقتله فلا شيء عليه لانه متسبب والقاتل مباشر فسقط حكم المتسبب به وان أمسكه له ليقتله مثل ان ضبطه له حتى ذبحه له فاختلفت الرواية فيه عن احمد فروي عنه أنه يحبس حتى يموت وهذا قول عطاء وربيعة وروي ذلك عن علي وروي عن أحمد أنه يقتل أيضا ، وهو قول مالك قال سليمان بن أبي موسى : الاجماع فينا أن يقتل لانه لو لم يمسكه ماقدر على قتله وبامساكه

سرى أحد القطعين دون صاحبه فعندنا هو هدر لا ضمان فيه وعند أبي حنيفة يجب ضمان سرايته وعند الشافعي ان سرت الجناية فهي مضمونة وان سرى الاستيفاء لم يجب ضمانه ومبني ذلك على ما تقدم من الخلاف

(فصل) وان اندمل جرح الجناية فاقتص منه ثم انتقض فسرى فسرايته مضمونة وسراية الاستيفاء غير مضمونة لانه اقتص بعد جواز القصاص فعلى هذا لو قطع يدي رجل فبرأ فاقتص ثم انتقض جرح المجني عليه فمات فلوليه قتل الجاني لانه مات من جنايته وقال ابن أبي موسى إذا جرحه فبرأ ثم انتقض فمات فلا قود فيه

ولنا أن الجناية لو سرت الى النفس قبل الاندمال وجب القصاص فكذلك بعده وان عفا الى الدية فلا شيء له لانه استوفى بالقطع ماقيمته دية وهو يداه وإن سرى الاستيفاء لم يجب أيضا شيء لان القصاص قد سقط بموته والدية لا يمكن ايجابها لما ذكرنا وان كان المقطوع بالجناية يداً فوليه بالخيار

تمكن من قتله فالقتل حاصل بفعلهما فيكونان شريكين فيه فيجب عليهما القصاص كما لو جرحاه وقال أبو حنيفة والشافعي وأبو ثور وابن المنذر يعاقب ويأثم ولا يقتل لان النبي ﷺ قال «ان اعتى الناس على الله من قتل غير قاتله والممسك غير قاتل» ولان الامساك سبب غير ملجئ فاذا اجتمعت معه المباشرة كان الضمان على المباشر كما لو يعلم الممسك أنه يقتله

ولنا ما روى الدارقطني باسناده عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال «اذا أمسك الرجل وقتله الآخر يقتل الذي قتل ويحبس الذي أمسك» ولانه حبسه الى الموت فيحبس الآخر الى الموت كما لو حبسه عن الطعام والشراب حتى مات فاننا نفعل به ذلك حتى يموت

(فصل) وان اتبع رجلا ليقتله فهرب منه فأدركه آخر فقطع رجله ثم أدركه الثاني فقتله نظرت فان كان قصد الأول حبسه بالقطع ليقتله الثاني فعليه القصاص في القطع وحكمه في القصاص في النفس حكم الممسك لانه حبسه على القتل وان لم يقصد حبسه فعليه القطع دون القتل كالذي أمسكه غير عالم وفيه وجه آخر ليس عليه الا القطع بكل حال والأول أصح لانه الحابس له بفعله فأشبه الحابس بامساكه فان قيل لم اعتبرتم قصد الامساك ههنا وأنتم لا تعتبرون ارادة القتل في الجارح قلنا اذا مات من الجرح فقد مات من سرايته وأثره فنعتبر قصد الجرح الذي هو السبب دون قصد الأثر وفي مسئلتنا انما كان موته بأمر غير السراية والفعل ممكن له عليه فاعتبر قصده لذلك الفعل كما لو أمسكه

(مسئلة) قال (ومن أمر عبده أن يقتل رجلا وكان العبد أعجميا لا يعلم أن القتل محرم قتل السيد وان كان يعلم خطر القتل قتل العبد وأدب السيد)

انما ذكر الخرقي كونه أعجمياً وهو الذي لا يفصح ليتحقق منه الجهل وانما يكون الجهل في حق

بين القصاص في النفس وبين العفو الى نصف الدية ومتى سقط القصاص بموت الجاني أو غيره وجب نصف الديه في تركة الجاني أو ماله ان كان حيا

(فصل) ولو قطع كتابي يد مسلم فبرأ واقتص ثم انتقض جرح المسلم ومات فلوليه قتل الكتابي والعفو إلى ارش الجرح وفي قدره وجهان:

(أحدهما) نصف الدية لانه قد استوفى بدل يده بالقصاص وبدلها نصف ديته فبقي له نصفها كما لو كان القاطع مسلما

(والثاني) له ثلاثة أرباعها لان يد اليهودي تعدل نصف ديته وذلك ربع دية المسلم فقد استوفى ربع ديته وبقي له ثلاثة أرباعها وان كان قطع يدي المسلم فاقتص منه ثم مات المسلم فعفا وليه [illegible] على الوجهين وان قلنا تعتبر قيمة يد اليهودي فله ههنا نصف الدية وان قلنا الاعتبار بقيمة يد المسلم فلا شيء له ههنا لانه قد استوفى بدل يديه وهما جميع ديته ولو كان القطع في يديه ورجليه فعفا الى

من نشأ في غير بلاد الاسلام فأما من أقام في بلاد الاسلام بين أهله فلا يخفى عليه تحريم القتل ولا يعذر في فعله، ومتى كان العبد يعلم تحريم القتل فالقصاص عليه ويؤدب سيده لأمره بما أفضى الى القتل بما يراه الامام من الحبس والتعزير وان كان غير عالم بخطره فالقصاص على سيده ويؤدب العبد قال أحمد يضرب ويؤدب ونقل عنه أبو طالب قال يقتل الولي ويحبس العبد حتى يموت لان العبد سوط المولى وسيفه كذا قال علي وأبو هريرة وقال علي رضي الله عنه يستودع السجن وممن قال بهذه الجملة الشافعي وممن قال إن السيد يقتل علي وأبو هريرة وقال قتادة يقتلان جميعاً وقال سليمان بن موسى لا يقتل الآمر ولكن يديه ويعاقب ويحبس لانه لم يباشر القتل ولا ألجأ اليه فلم يجب عليه قصاص كما لو علم العبد خطر القتل

ولنا أن العبد اذا كان غير عالم بخطر القتل فهو معتقد اباحته وذلك شبهة تمنع القصاص كما لو اعتقده صيداً فرماه فبان انساناً ولان حكمة القصاص الردع والزجر ولا يحصل ذلك في معتقد الاباحة واذا لم يجب عليه وجب على السيد لانه آلة له لا يمكن ايجاب القصاص عليه فوجب على المتسبب به كما لو أنهشه حية أو كلباً أو ألقاه في زبية أسد فأكله ويفارق هذا ما اذا علم خطر القتل فان القصاص على العبد لامكان ايجابه عليه وهو مباشر له فينقطع حكم الآمر كالدافع مع الحافر ويكون على السيد الأدب لتعديه بالتسبب الى القتل

(فصل) ولو أمر صبياً لا يميز أو مجنوناً أو أعجمياً لا يعلم خطر القتل فقتل فالحكم فيه كالحكم في العبد يقتل الآمر دون المباشر ولو امره بزنا أو سرقة لم يجب الحد على الآمر لان الحد لا يجب الا على المباشر والقصاص يجب بالتسبب ولذلك وجب على المكره والشهود في القصاص

(فصل) ولو أمر السلطان رجلا فقتل آخر فان كان القاتل يعلم انه لا يستحق قتله فالقصاص عليه دون الآمر لانه غير معذور في فعله فان النبي ﷺ قال «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق» وعنه عليه السلام انه قال «من أمركم من الولاة بغير طاعة الله تعالى فلا تطيعوه» فلزمه القصاص كما لو امره غير السلطان فان لم يعلم ذلك فالقصاص على الآمر دون المأمور لان المأمور معذور لوجوب طاعة الامام فيما ليس بمعصية والظاهر انه لا يأمر الا بالحق وان امره غير السلطان من الرعية بالقتل فقتل فالقود على المأمور بكل حال علم او لم يعلم لانه لا يلزمه طاعته وليس له القتل

الدية لم يكن له شيء وجهاً واحداً لان دية ذلك دية المسلم ولو كان الجاني امرأة فالحكم على ما ذكرنا سواء لان ديتها نصف دية الرجل

(فصل) إذا قطع يد رجل من الكوع ثم قطعها آخر من المرفق فمات بسرايتهما فللولي قتل القاطعين وليس له أن يقطع طرفيهما في أحد الوجهين وفي الآخر له قطع يد القاطع من الكوع فان قطعها ثم عفا عنه فله نصف الدية، وأما الآخر فان كانت يده مقطوعة من الكوع قطعها من

بحال بخلاف السلطان فإن اليه القتل للردة والزنا وقطع الطريق اذا قتل القاطع ويستوفي القصاص للناس وهذا ليس اليه شيء من ذلك وان اكرهه السلطان على قتل احد او جلده بغير حق فمات فالقصاص عليهما وان وجبت الدية كانت عليهما فإن كان الامام يعتقد جواز القتل دون المأمور كمسلم قتل ذمياً او حر قتل عبداً فقتله فقال القاضي الضمان عليه دون الامام لان الامام أمره بما أدى اجتهاده اليه والمأمور لايعتقد جوازه فلم يكن له أن يقبل أمره فاذا قتله لزمه الضمان لانه قتل من لايحل له قتله وينبغي أن يفرق بين العامي والمجتهد فإن كان مجتهداً فالحكم فيه على ماذكر القاضي وان كان مقلداً فلا ضمان عليه لان له تقليد الامام فيما رآه وان كان الامام يعتقد تحريمه والقاتل يعتقد حله فالضمان على الآمر كما لو أمر السيد الذي لايعتقد تحريم القتل به والله أعلم

كتاب الديات

الاصل في وجوب الدية الكتاب والسنة والاجماع :

أما الكتاب فقول الله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله الا أن يصدقوا) الآية

وأما السنة فروى ابو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن النبي ﷺ كتب لعمرو بن حزم كتابا إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسنن والديات وقال فيه « وان في النفس مائة من الابل » رواه النسائي في سننه ومالك في موطئه قال ابن عبد البر وهو كتاب مشهور عند أهل السير ومعروف عند أهل

المرفق ثم عفا فله دية الاقدر الحكومة في الذراع ولو كانت يد القاطع من المرفق صحيحة لم يجز قطعها رواية واحدة لانه يأخذ صحيحة بمقطوعة وان قطع أيديهما وهما صحيحان أو قطع رجلان يديه فقطع أيديهما ثم سرت الجناية فمات من قطعهما فليس لوليهما العفو الى الدية لانه قد استوفى ما قيمته دية وان اختار قتلهما فله ذلك

﴿ كتاب الديات ﴾

الاصل في وجوب الدية الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقول الله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا) وأما السنة فروى أبو بكر بن محمد ابن عمرو بن حزم أن النبي ﷺ كتب لعمرو بن حزم كتابا إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسنن والديات وقال فيه « وفي النفس مائة من الابل » رواه النسائي في سننه ومالك في موطئه قال ابن عبدالبر وهو كتاب مشهور عند أهل السير ومعروف عند أهل العلم معرفة يستغني بشهرتها عن الاسناد

العلم معرفة يستغني بشهرتها عن الاسناد لانه أشبه المتواتر في مجيئه في أحاديث كثيرة تأتي في مواضعها من الباب ان شاء الله، وأجمع أهل العلم على وجوب الدية في الجملة

﴿ مسألة ﴾ قال أبو القاسم رحمه الله (ودية الحر المسلم مائة من الابل)

أجمع أهل العلم على أن الابل أصل في الدية وأن دية الحر المسلم مائة من الابل وقد دلت عليه الاحاديث الواردة منها حديث عمرو بن حزم وحديث عبد الله بن عمر في دية خطأ العمد وحديث ابن مسعود في دية الخطأ وسنذكرها ان شاء الله . وظاهر كلام الخرقي أن الاصل في الدية الابل لاغير وهذا إحدى الروايتين عن احمد رحمه الله ذكر ذلك ابو الخطاب وهو قول طاوس والشافعي وابن المنذر . وقال القاضي لايختلف المذهب أن أصول الدية الابل والذهب والورق والبقر والغنم فهذه خمسة لايختلف المذهب فيها وهذا قول عمر وعطاء وطاوس وفقهاء المدينة السبعة ، وبه قال الثوري وابن ابي ليلى وابو يوسف ومحمد لان عمرو بن حزم روى في كتابه أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن «وان في النفس المؤمنة مائة من الابل وعلى أهل الورق ألف دينار» رواه النسائي

وروى ابن عباس أن رجلا من بني عدي قتل فجعل النبي ﷺ ديته اثني عشر ألفاً . رواه ابو داود وابن ماجه ، وروى الشعبي أن عمر جعل على أهل الذهب ألف دينار

لانه أشبه المتواتر في مجيئه في أحاديث كثيرة تأتي في مواضعها من الباب إن شاء الله تعالى وأجمع أهل العلم على وجوب الدية في الجملة

﴿ مسألة ﴾ (كل من أتلف إنساناً أو جزءاً منه بمباشرة أو سبب فعليه ديته سواء كان مسلماً أو ذمياً أو مستأمنا أو مهادنا)

لما ذكرنا من الآية وفيها (وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله) دعبر عن الذمة بالميثاق وحديث أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم حين كتب له النبي ﷺ كتاباً إلى أهل اليمن ذكر فيه الديات وأجمع أهل العلم على ذلك في الجملة

﴿ مسألة ﴾ (فإن كان القتل عمداً محضاً فهي في مال الجاني حالة)

أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة ، وهذا يقتضيه الاصل وهو أن بدل المتلف يجب على المتلف وارش الجناية على الجاني قال النبي ﷺ « لا يجني جان إلا على نفسه » وقال لبعض أصحابه حين رأى معه ولده « ابنك هذا ؟ - قال نعم قال - اما انه لا يجني عليك ولا تجني عليه » ولان موجب الجناية اثر فعل الجاني فيجب أن يختص بضررها كما يختص بنفعها فانه لو كسب كان كسبه له دون غيره وقد ثبت حكم ذلك في سائر الجنايات والاكساب ، وإنما خولف هذا الاصل في قتل الحر المعذور فيه لكثرة الواجب وعجز الجاني في الغالب عن تحمله مع

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن عمر قام خطيباً فقال: ألا ان الابل قد غلت فقوم على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة » رواه ابو داود

ولنا قول النبي ﷺ « ألا ان في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل » ولأن النبي ﷺ فرق بين دية العمد والخطأ فغلظ بعضها وخفف بعضها ولا يتحقق هذا في غير الابل ولأنه بدل متلف حقاً لآدمي فكان متعيناً كعوض الاموال وحديث ابن عباس يحتمل أن النبي ﷺ أوجب الورق بدلا عن الابل، والخلاف في كونها أصلا، وحديث عمرو بن شعيب يدل على ان الاصل الابل فان إيجابه لهذه المذكورات على سبيل التقويم لغلاء الابل ولو كانت أصولا بنفسها لم يكن إيجابها تقويماً للابل ولا كان لغلاء الابل أثر في ذلك ولا لذكره معنى

وقد روي انه كان يقوم الابل قبل أن تغلو بثمانية آلاف درهم ولذلك قيل ان دية الذمي أربعة آلاف درهم وديته نصف الدية فكان ذلك اربعة آلاف حين كانت الدية ثمانية آلاف درهم

(فصل) فإذا قلنا هي خمسة أصول فإن قدرها من الذهب ألف مثقال ومن الورق اثنا عشر ألف درهم، ومن البقر والحلل مائتان، ومن الشاء ألفان ولم يختلف القائلون بهذه الاصول في قدرها من الذهب ولا من سائرها الا الورق فإن الثوري وابا حنيفة وصاحبيه قالوا قدرها عشرة آلاف من الورق، وحكي ذلك عن ابن شبرمة لما روى الشعبي ان عمر جعل على أهل الورق عشرة آلاف

وجوب الكفارة عليه وقيام عذره تخفيفاً عنه ورفقاً به والعامد لا عذر له فلا يستحق التخفيف ولا يوجد فيه المعنى المقتضي للمواساة في الخطأ. إذا ثبت هذا فإنها تجب حالة وبهذا قال مالك والشافعي وقال أبو حنيفة تجب في ثلاث سنين لانها دية آدمي فكانت مؤجلة كدية شبه العمد

ولنا أن ما وجب بالعمد المحض كان حالا كالقصاص وارش أطراف العبد ولا يشبه شبه العمد لان القاتل معذور لكونه لم يقصد القتل وإنما أفضى اليه من غير اختيار منه فأشبه الخطأ ولهذا تحمله العاقلة ولان القصد التخفيف عن العاقلة الذين لم يصدر منهم جناية وحملوا اداء مال مواساة فلاق بحالهم التخفيف عنهم، وهذا موجود في الخطأ وشبه العمد على السواء، وأما العمد فانما يحمله الجاني في غير حال العذر فوجب أن يكون ملحقا ببدل سائر المتلفات ويتصور الخلاف معه فيما إذا قتل ابنه أو قتل أجنبيا وتعذر استيفاء القصاص لعفو بعضهم أو غير ذلك

﴿ مسئلة ﴾ (وإن كان شبه عمد أو خطأ أو ما جرى مجراه فعلى عاقلته)

دية شبه العمد على العاقلة في ظاهر المذهب وبه قال الشعبي والنخعي والحكم والشافعي والثوري واسحاق وأصحاب الرأي وابن المنذر، وقال ابن سيرين والزهري وابن شبرمة وقتادة وأبو ثور: هي على القاتل في ماله واختاره أبو بكر عبدالعزيز لانها موجب فعل قصده فلم تحمله العاقلة كالعمد المحض ولانها

ولان الدينار معدول في الشرع بعشرة دراهم بدليل ان نصاب الذهب عشرون مثقالا ونصاب الفضة مائتان وبما ذكرناه قال الحسن وعروة ومالك والشافعي في قول، وروي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس لما ذكرنا من حديث ابن عباس وحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن عمر ولان الدينار معدول باثني عشر درهماً بدليل أن عمر فرض الجزية على الغني أربعة دنانير أو ثمانية وأربعين درهما، وعلى المتوسط دينارين او أربعة وعشرين درهما، وعلى الفقير ديناراً أو اثنا عشر درهماً وهذا أولى مما ذكروه في نصاب الزكاة، ولانه لا يلزم أن يكون نصاب أحدهما معدولا بنصاب الآخر كما ان السائمة من بهيمة الانعام ليس نصاب شيء منها معدولا بنصاب غيره، قال ابن عبد البر ليس مع من جعل الدية عشرة آلاف عن النبي ﷺ حديث مسند ولا مرسل وحديث الشعبي عن عمر يخالفه حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عنه

(فصل) وعلى هذا أي شيء أحضره من عليه الدية من القاتل او العاقلة من هذه الاصول لزم الولي أخذه ولم يكن له المطالبة بغيره سواء كان من أهل ذلك النوع أو لم يكن لانها أصول في قضاء الواجب يجزيء واحد منها فكانت الخيرة الى من وجبت عليه كخصال الكفارة وكشاتي الجبران في الزكاة مع الدراهم، وان قلنا الاصل الابل خاصة فعليه تسليمها اليه سليمة من العيوب وأيهما أراد العدول عنها الى غيرها فللآخر منعه لان الحق متعين فيها فاستحقت كالمثل في المثليات المتلفة، وان

دية مغلظة فأشبهت دية العمد وهكذا يجب أن يكون مذهب مالك لان شبه العمد عنده من باب العمد

ولنا ما روى أبو هريرة قال: اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها متفق عليه، ولانه نوع قتل لا يوجب قصاصا فوجبت ديته على العاقلة كالخطأ، ويخالف العمد لانه يغلظ من كل وجه لقصده الفعل وإرادته القتل، وعمد الخطأ يغلظ من وجه وهو قصده الفعل ويخفف من وجه وهو كونه لم يرد القتل فاقتضى تغليظها من وجه وهو الاسنان وتخفيفها من وجه وهو حمل العاقلة لها وتأجيلها، ولا نعلم في أنها تجب مؤجلة خلافا بين أهل العلم، وروي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم، وبه قال الشعبي والنخعي وقتادة وأبو هاشم وعبيد الله بن عمر ومالك والشافعي واسحاق وأبو ثور وابن المنذر، وقد حكي عن قوم من الخوارج أنهم قالوا الدية حالة لانها بدل متلف ولم ينقل الينا ذلك عمن يعد خلافه خلافا، وتخالف الدية سائر المتلفات لانها تجب على غير الجاني على سبيل المواساة له فاقتضت الحكمة تخفيفها عليهم، وقد روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما أنهما قضيا بالدية على العاقلة في ثلاث سنين ولا مخالف لهما في عصرهما فكان اجماعا، وأما دية الخطأ فلا نعلم خلافا في أنها على العاقلة، قال ابن المنذر أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم، وقد ثبتت الاخبار عن رسول الله ﷺ أنه قضى

أعوزت الابل ولم توجد الا بأكثر من ثمن المثل فله العدول الى الف دينار أو اثني عشر الف درهم وهذا قول الشافعي القديم ، وقال في الجديد تجب قيمة الابل بالغة ما بلغت لحديث عمرو بن شعيب عن عمر في تقويم الابل ، ولان ما ضمن بنوع من المال وجبت قيمته كذوات الامثال ولان الابل اذا أجزأت اذا قلت قيمتها ينبغي أن تجزئ وان كثرت قيمتها كالدنانير اذا غلت أو رخصت وهكذا ينبغي أن نقول اذا غلت الابل كلها فاما ان كانت الابل موجودة بثمن مثلها الا أن هذا لم يجدها لكونها في غير بلده ونحو ذلك فان عمر قوم الدية من الدراهم اثني عشر الفاً والف دينار

(فصل) وظاهر كلام الخرقي أنه لا تعتبر قيمة الابل بل متى وجدت على الصفة المشروطة وجب أخذها قلت قيمتها أو كثرت وهذا ظاهر مذهب الشافعي ، وذكر أصحابنا أن ظاهر مذهب أحمد أن تؤخذ مائة قيمة كل بعير منها مائة وعشرون درهما فان لم يقدر على ذلك أدى اثني عشر الف درهم أو الف دينار لان عمر قوم الابل على أهل الذهب الف مثقال وعلى أهل الورق اثني عشر الفاً فدل على أن ذلك قيمتها ولان هذه ابدال محل واحد فيجب أن تتساوى في القيمة كالمثل والقيمة في بدل القرض والمتلف في المثليات

ولنا قول النبي ﷺ «في النفس المؤمنة مائة من الابل» وهذا مطلق فتقييده يخالف اطلاقه فلم يجز الا بدليل ولانها كانت تؤخذ على عهد رسول الله ﷺ وقيمتها ثمانية آلاف ، وقول عمر في

بدية الخطأ على العاقلة وأجمع أهل العلم على القول به ولان النبي ﷺ جعل دية عمد الخطأ على العاقلة بما قد روينا من الحديث وفيه تنبيه على أن العاقلة تحمل دية الخطأ والحكمة في ذلك أن جنايات الخطأ تكثر ودية الآدمي كثيرة فايجابها على الجاني في ماله يجحف به فاقتضت الحكمة ايجابها على العاقلة على سبيل المواساة للقاتل والاعانة له تخفيفاً عنه إذ كان معذوراً في فعله

(فصل) فأما الكفارة ففي مال القاتل لا يدخلها تحمل وقال أصحاب الشافعي تكون في بيت المال في أحد الوجهين لأنها تكثر فايجابها عليه يجحف به

ولنا أنها كفارة فاختصت بمن وجد منه سببها كسائر الكفارات وكما لو كانت صوماً ولان الكفارة شرعت للتكفير عن الجاني ولا يكفر عنه بفعل غيره ، وتفارق الدية فانها انما شرعت لجبر المحل وذلك يحصل بها كيفما كان ولان النبي ﷺ لما قضى بالدية على العاقلة لم يكفر عن القاتلة ، وما ذكروه لا أصل له ، ولا يصح قياسه على الدية لوجوه

(أحدها) أن الدية لم تجب في بيت المال انما وجبت على العاقلة ولا يجوز أن يثبت حكم الفرع مخالفاً لحكم الاصل

(الثاني) أن الدية كثيرة فايجابها على القاتل يجحف به والكفارة بخلافها

(الثالث) أن الدية وجبت مواساة للقاتل وجعل حظ القاتل من الواجب الكفارة فايجابها على غيره قطع للمواساة ويوجب على الجاني أكثر مما وجب عليه وهذا لا يجوز

حديثه ان الابل قد غلت فقومها على أهل الورق اثني عشر الفا دليل على أنها في حال رخصها أقل قيمة من ذلك ، وقد كانت تؤخذ في عصر رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدر من ولاية عمر مع رخصها وقلة قيمتها ونقصها عن مائة وعشرين فايجاب ذلك فيها خلاف سنة رسول الله ﷺ ولان النبي ﷺ فرق بين دية الخطأ والعمد فغلظ دية العمد وخفف دية الخطأ ، واجمع عليه اهل العلم واعتبارها بقيمة واحدة تسوية بينهما ، وجمع بين مافرقه الشارع وازالة للتخفيف والتغليظ جميعاً بل هو تغليظ لدية الخطأ ، لان اعتبار ابن مخاض بقيمة ثنية او جذعة يشق جداً فيكون تغليظا للدية في الخطأ وتخفيفاً لدية العمد وهذا خلاف ماقصده الشارع وورد به ، ولان العادة نقص قيمة بنات المخاض عن قيمة الحقاق والجذعات فلو كانت تؤدى على عهد النبي ﷺ بقيمة واحدة ويعتبر ذلك فيها لنقل ولم يجز الاخلال به لان ماورد به الشرع مطلقا انما يحمل على العرف والعادة فاذا أريد به مايخالف العادة وجب بيانه وإيضاحه لئلا يكون تلبيساً في الشريعة وإيهامهم ان حكم الله خلاف ماهو حكمه على الحقيقة والنبي ﷺ بعث للبيان قال الله تعالى (لتبين للناس مانزل اليهم) فكيف يحمل قوله على الالباس والالغاز؟ هذا مما لا يحل، ثم لو حمل الامر على ذلك لكان الاسنان عبثا غير مفيد فان فائدة ذلك انما هو كون اختلاف أسنانها مظنة اختلاف القيم فأقيم مقامه ، ولان الابل أصل في الدية فلا تعتبر قيمتها بغيرها كالذهب والورق ، ولانها أصل في الوجوب فلا تعتبر قيمتها

(فصل) ولا يلزم القاتل شيء من دية الخطأ وبهذا قال مالك والشافعي وقال أبو حنيفة هو كواحد من العاقلة لانها وجبت عليهم اعانة له فلا يزيدون عليه فيها

ولنا ما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قضى بدية المرأة على عاقلتها متفق عليه وهذا يقتضي أنه قضى عليهم جميعها ولانه قاتل لم تلزمه الدية فلم يلزمه بعضها كما لو أمره الامام بقتل رجل فقتله يعتقد أنه بحق فبان مظلوما ، ولان الكفارة تلزم القاتل في ماله وذلك يعدل قسطه من الدية وأكثر منه فلا حاجة الى ايجاب شيء من الدية عليه

﴿ مسئلة ﴾ (وان ألقى انساناً على أفعى أو القاها عليه فقتلته أو طلب انساناً بسيف مجرد فهرب فوقع في شيء تلف به بصيراً أو ضريراً أو حفر بئراً في فنائه أو وضع حجراً أو صب ماء في طريقه أو بالت فيها دابته ويده عليها أو رمى فيها قشر بطيخ فتلف به انسان وجبت عليه ديته)

يجب الضمان بالسبب كما يجب بالمباشرة فاذا ألقى إنساناً على أفعى أو ألقاها عليه فقتلته فعليه ضمانه لانه تلف بعدوانه فأشبه مالو جنى عليه

﴿ مسئلة ﴾ (فان طلب انساناً بالسيف مشهوراً فهرب منه فتلف في هربه ضمنه)

سواء سقط من شاهق أو انخسف به سقف أو خر في بئر أو لقيه سبع فافترسه أو غرق في ماء أو احترق بنار وسواء كان المطلوب صغيراً أو كبيراً أعمى أو بصيراً عاقلا أو مجنوناً ، وقال الشافعي لا يضمن البالغ العاقل

كالابل في السلم وشاة الجبران، وحديث عمرو بن شعيب حجة لنا فان الابل كانت تؤخذ قبل أن تغلو ويقومها عمر وقيمتها أقل من اثنى عشر ألفاً، وقد قيل ان قيمتها كانت ثمانية آلاف ولذلك قال عمر دية الكتابي أربعة آلاف، وقولهم انها ابدال محل واحد فلنا أن نمنع ونقول البدل إنما هو الابل وغيرها معتبر بها وان سلمنا فهو منتقض بالذهب والورق فانه لا يعتبر تساويهما وينتقض أيضاً بشاة الجبران مع الدراهم، وأما بدل القرض والمتلف فانما هو المثل خاصة والقيمة بدل عنه ولذلك لاتجب إلا عند العجز عنه بخلاف مسئلتنا

فان قيل هذا حجة عليكم لقولكم ان الابل هي الاصل وغيرها بدل عنها فيجب أن يساويها كالمثل والقيمة . قلنا إذا ثبت لنا هذا ينبغي أن يقوم غيرها بها ولا تقوم هي بغيرها لان البدل يتبع الاصل ولا يتبع الاصل البدل على أنا نقول انما صير إلى التقدير بهذا لان عمر رضي الله عنه قومها في وقته بذلك فوجب المصير اليه كيلا يؤدي إلى التنازع والاختلاف في قيمة الابل الواجبة كما قدر لبن المصراة بصاع من التمر نفياً للتنازع في قيمته فلا يوجب هذا أن يرد الاصل إلى التقويم فيفضي إلى عكس حكمة الشرع ووقوع التنازع في قيمة الابل مع وجوبها بعينها على أن المعتبر في بدلي القرض مساواة المحل المقرض فاعتبر مساواة كل واحد من بدليه له والدية غير معتبرة بقيمة المتلف ولهذا لاتعتبر صفاته وهكذا قول أصحابنا في تقويم البقر والشاء والحلل يجب أن يكون مبلغ الواجب

البصير الا أن ينخسف به سقف فان فيه وفي الصغير والمجنون والاعمى قولين لانه هلك بفعل نفسه فلم يضمنه الطالب كما لو لم يطالبه

ولنا انه هلك بسبب عدوانه فضمنه كما لو حفر له بئراً أو نصب له سكيناً أو سم طعامه ووضعه وما ذكروه يبطل بهذه الاصول، وان طلبه بشيء يخيفه به كالكلب ونحوه فهو كما لو طلبه بسيف مشهور لانه في معناه .

(فصل) ولو شهر سيفاً في وجه انسان أو دلاه من شاهق فمات من روعته أو ذهب عقله فعليه ديته، فان صاح بصبي أو مجنون صيحة شديدة فخر من سطح أو نحوه فمات أو ذهب عقله، أو تغفل عاقلا فصاح به فأصابه ذلك فعليه ديته تحملها العاقلة فان تعمد ذلك فهو شبه عمد والا فهو خطأ وافق الشافعي في الصبي وله في البالغ قولان، ولنا انه تسبب إلى اتلافه فضمنه كالصبي

(فصل) وان قدم انساناً الى هدف يرميه الناس فأصابه سهم من غير تعمد فضمانه على عاقلة الذي قدمه، لان الرامي كالحافر والذي قدمه كالدافع فكان الضمان على عاقلته وان عمد الرامي رميه فالضمان عليه لانه باشر وذلك متسبب فأشبه الممسك والقاتل، وان لم يقدمه أحد فالضمان على الرامي وتحمله عاقلته وان كان خطأ لانه قتله .

من كل صنف منها اثني عشر ألفاً فتكون قيمة كل بقرة أو حلة ستين درهماً وقيمة كل شاة ستة دراهم لتتساوي الأبدال كلها وكل حلة بردتان فيكون أربعمائة برد

(فصل) ولا يقبل في الابل معيب ولا أعجف ولا يعتبر فيها أن تكون من جنس إبله ولا إبل بلده . وقال القاضي وأصحاب الشافعي الواجب عليه من جنس إبله سواء كان القاتل أو العاقلة لان وجوبها على سبيل المواساة فيجب كونها من جنس مالهم كالزكاة، فاذا كان عند بعض العاقلة عراب وعند بعضهم بخاتي أخذ من كل واحد من جنس ما عنده، وان كان عند واحد صنفان ففيه وجهان (احدهما) يؤخذ من كل صنف بقسطه (والثاني) يؤخذ من الاكثر فان استويا دفع من أيهما شاء فان دفع من غير إبله خيراً من إبله أو مثلها جاز كما لو أخرج في الزكاة خيراً من الواجب وان كان أدون لم يقبل إلا أن يرضى المستحق، وان لم يكن له إبل فمن غالب إبل البلد فان لم يكن في البلد إبل وجب من غالب ابل أقرب البلاد اليه فان كانت إبله عجافاً أو مراضاً كلف تحصيل صحاح من جنس ما عنده لانه بدل متلف فلا تؤخذ فيه معيبة كقيمة الثوب المتلف ونحو هذا قول أصحابنا في البقر والغنم

ولنا قول النبي ﷺ « في النفس المؤمنة مائة من الابل » أطلق الابل فمن قيدها احتاج إلى دليل . ولانها بدل المتلف فلم يختص بجنس ماله كبدل سائر المتلفات، ولانها حق ليس سببه المال فلم يعتبر كونه من جنس ماله كالمسلم فيه والقرض . ولان المقصود بالدية جبر المفوت والجبر لا يختص

﴿ مسئلة ﴾ (وان حفر في فنائه بئراً لنفسه أو في طريق لغير مصلحة المسلمين أو في ملك غيره بغير اذنه أو وضع في ذلك حجراً أو صب فيه ماء أو رمى قشر بطيخ فهلك به انسان ضمنه)

لانه تلف بعدوانه وروي عن شريح أنه ضمن رجلا حفر بئراً فوقع فيها رجل فمات، وروي ذلك عن علي رضي الله عنه وهو قول الثوري والشافعي واسحاق

﴿ مسئلة ﴾ (وان بالت فيها دابته فزلق به حيوان فمات به فقال أصحابنا على صاحب الدابة الضمان اذا كان راكباً أو قائداً أو سائقاً)

لانه تلف حصل من جهة دابته التي يده عليها فأشبه مالو جنت بيدها أو فمها، وقياس المذهب أنه لا يضمن ما تلف بذلك لانه لابد له من ذلك ولا يمكن التحرز منه فهو كما لو أتلفت برجلها ويفارق ما اذا تلفت بيدها أو فمها لانه يمكنه حفظها .

﴿ مسئلة ﴾ (وان حفر بئراً ووضع آخر حجراً أو نصب سكينا فعثر بالحجر فوقع في البئر أو على السكين فالضمان على واضع الحجر وناصب السكين دون الحافر، لان الحجر كالدافع له واذا اجتمع الحافر والدافع فالضمان على الدافع وحده)

وبهذا قال الشافعي ولو وضع رجل حجراً ثم حفر آخر عنده بئراً أو نصب سكيناً فعثر بالحجر فسقط عليهما فهلك احتمل ان يكون الحكم كذلك لما ذكرنا واحتمل ان يضمن الحافر وناصب السكين لان

بجنس مال من وجب عليه، وفارق الزكاة فانها وجبت على سبيل المواساة ليشارك الفقراء الاغنياء فيما أنعم الله تعالى به عليهم فاقتضى كونه من جنس أموالهم وهذا بدل متلف فلا وجه لتخصيصه بماله. وقولهم انها مواساة غير صحيح وانما وجبت جبراً للفائت كبدل المال المتلف وانما العاقلة تواسي القاتل فيما وجب بجنايته ولهذا لا يجب من جنس أموالهم إذا لم يكونوا ذوي إبل والواجب بجنايته إبل مطلقة تواسيه في تحملها، ولانها لو وجبت من جنس مالهم لوجبت المريضة من المراض والصغيرة من الصغار كالزكاة

(مسئلة) قال (وان كان القتل عمداً فهي في مال القاتل حالة أرباعا : خمس وعشرون بنات مخاض وخمس وعشرون بنات لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة)

أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة وهذا قضية الأصل وهو أن بدل المتلف يجب على المتلف وارش الجناية على الجاني قال النبي ﷺ « لا يجني جان إلا على نفسه » وقال لبعض أصحابه حين رأى معه ولده « ابنك هذا ؟ » قال نعم قال « اما انه لا يجني عليك ولا تجني عليه » ولان موجب الجناية أثر فعل الجاني فيجب أن يختص بضررها كما يختص بنفعها فانه لو كسب كان كسبه له دون غيره وقد ثبت حكم ذلك في سائر الجنايات والاكساب وانما خولف

فعلها متأخر عن فعله فأشبه ما لو كان زلق فيه مائع وهو واقف بحال وكذا ان أمسك انسان رأسه آخر فما فيه كان الضمان على الآخر منهما ، وان وضع انسان حجراً أو حديدة في ملكه او حفر فيه بئراً فدخل انسان بغير اذنه فهلك به فلا ضمان على المالك لانه لم يتعد وانما الداخل هلك بعدوان نفسه، وان وضع حجراً في ملكه ونصب اجنبي فيه سكينا او حفر بئراً بغير اذنه فعثر رجل بالحجر فوقع على السكين او في البئر فالضمان على الحافر وناصب السكين لتعديهما اذ لم يتعلق الضمان بواضع الحجر لانتفاء عدوانه وان اشترك جماعة في عدوان تلف به شيء فالضمان عليهم فلو وضع اثنان حجراً وواحد حجراً فعثر بهما انسان فهلك فالدية على عواقلهم اثلاثا في قياس المذهب وهو قول أبي يوسف لان السبب حصل من الثلاثة اثلاثا فوجب الضمان عليهم سواء ، وان اختلفت افعالهم كما لو جرحه واحد جرحين وجرحه اثنان جرحين فمات بها، وقال زفر على الاثنين النصف وعلى واضع الحجر وحده النصف لان فعله مساو فعلهما وان حفر انسان بئراً ونصب آخر فيها سكينا فوقع انسان في البئر على السكين فمات فقال ابن حامد الضمان على الحافر لانه بمنزلة الدافع ، وهذا قياس المسائل التي قبلها ونص أحمد على ان الضمان عليهما قال أبو بكر لانهما في معنى الممسك والقاتل الحافر كالممسك وناصب السكين كالقاتل فيخرج من هذا ان يجب الضمان على جميع المتسببين في المسائل السابقة

(فصل) وان حفر بئراً في ملك نفسه أو في ملك غيره باذنه فلا ضمان عليه لانه غير متعد وكذلك

هذا الاصل في قتل المعذور فيه لكثرة الواجب وعجز الجاني في الغالب عن تحمله مع وجوب الكفارة عليه وقيام عذره تخفيفا عنه ورفقا به والعامد لا عذر له فلا يستحق التخفيف ولا يوجد فيه المعنى المقتضي للمواساة في الخطأ إذا ثبت هذا فانها تجب حالة، وبهذا قال مالك والشافعي وقال أبو حنيفة تجب في ثلاث سنين لانها دية آدمي فكانت مؤجلة كدية شبه العمد

ولنا أن ما وجب بالعمد المحض كان حالا كالقصاص وارش أطراف العبد ولا يشبه شبه العمد لان القاتل معذور لكونه لم يقصد القتل وانما أفضى اليه من غير اختيار منه فأشبه الخطأ ولهذا تحمله العاقلة ولان القصد التخفيف على العاقلة الذين لم تصدر منهم جناية وحملوا أداء مال مواساة فالارفق بحالهم التخفيف عنهم وهذا موجود في الخطأ وشبه العمد على السواء وأما العمد فانما يحمله الجاني في غير حال العذر فوجب أن يكون ملحقاً ببدل سائر المتلفات ويتصور الخلاف معه فيما إذا قتل ابنه أو قتل أجنبيا وتعذر استيفاء القصاص لعفو بعضهم أو غير ذلك واختلفت الرواية في مقدارها فروى جماعة عن أحمد انها أرباع كما ذكر الخرقي وهو قول الزهري وربيعة ومالك وسليمان بن يسار وأبي حنيفة . وروي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه ، وروى جماعة عن أحمد أنها ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها وبهذا قال عطاء ومحمد بن الحسن والشافعي وروي ذلك عن عمر وزيد وأبي موسى والمغيرة لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله

ان حفرها في موات او وضع حجراً او نصب شركا او شبكة أو منجلا ليصيد بها لانه لم يتعد بذلك وان فعل شيئا من ذلك في طريق ضيق فعليه ضمان ما تلف به لانه متعد وسواء اذن له الامام أو لم يأذن لانه ليس للامام ان يأذن فيما يضر بالمسلمين ولو فعل ذلك الامام لضمن ما يتلف به فان كان الطريق واسعا فحفر في مكان منها يضر بالمسلمين ضمن وان حفر في مكان لا يضر بالمسلمين وكان حفرها لنفسه ضمن ما تلف بها سواء حفرها باذن الامام أو بغير اذنه وقال أصحاب الشافعي ان حفرها باذن الامام لم يضمن لان للامام ان يأذن في الانتفاع بما لا ضرر فيه بدليل انه يجوز ان يأذن في القعود فيه ويقطعه لمن يبتاع فيه

ولنا انه تلف بحفر حفرة في حق مشترك بغير اذن أهله لغير مصلحتهم فضمن كما لو لم يأذن الامام ولا نسلم ان للامام ان يأذن في هذا فانما يأذن في القعود لان ذلك لا يدوم ويمكن ازالته في الحال فأشبه القعود في المسجد ولان القعود جائز من غير اذن الامام فكذلك الحفر

(فصل) وان حفر بئراً في ملك مشترك بينه وبين غيره بغير اذنه ضمن ما تلف به جميعه وهذا قياس مذهب الشافعي وقال أبو حنيفة يضمن ما قابل نصيب شريكه فلو كان له شريكان ضمن ثلثي التالف لانه تعدى في نصيب شريكه وقال أبو يوسف عليه نصف الضمان لانه تلف بجهتين فكان الضمان نصفين كالو جرحه احدهما جرحا وجرحه الآخر جرحين

ﷺ قال «من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوه وان شاءوا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة وماصولحوا عليه فهولهم» وذلك لتشديد القتل رواه الترمذي وقال هو حديث حسن غريب وعن عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال «الا إن في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفة في بطونها أولادها» رواه الامام أحمد وأبو داود وغيرهم وعن عمرو بن شعيب أن رجلا يقال له قتادة حذف ابنه بالسيف فقتله فاخذ عمر منه الدية ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة رواه مالك في موطئه ووجه الاول ماروى الزهري عن السائب بن يزيد قال كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ أرباعا خمسا وعشرين جذعة وخمسا وعشرين حقة وخمسا وعشرين بنت لبون وخمسا وعشرين بنت مخاض ولانه قول ابن مسعود ولانه حق يتعلق بجنس الحيوان فلايعتبر فيه الحمل كالزكاة والاضحية

(فصل) والخلفة الحامل وقول النبي ﷺ «في بطونها أولادها» تأكيد وقلما تحمل الاثنية وهي التي لها خمس سنين ودخلت في السادسة وأي ناقة حملت فهي خلفة تجزئ في الدية وقد قيل لاتجزئ الا ثنية لان في بعض الفاظ الحديث أربعون خلفة مابين ثنية عامها الى بازل ولان سائر أنواع الابل مقدرة السن فكذلك الخلفة والذي ذكره القاضي هو الاولى لان النبي ﷺ أطلق الخلفة والخلفة هي الحامل فيقتضي أن تجزئ كل حامل ولوأحضرها خلفة فأسقطت قبل قبضها فعليه بدلها فان أسقطت بعد قبضها أجزأت لانه برئ منها بدفعها

ولنا انه متعد بالحفر فضمن الواقع فيها كما لو كان فى ملك غيره والشركة أوجب تعدية لجميع الحفر فكان موجب الجميع الضمان ويبطل ماذكره أبو يوسف بمالو حفره فى طريق مشترك فان له فيها حقا ومع ذلك يضمن الجميع والحكم فيما اذا اذن له بعض الشركاء في الحفر دون بعض كالحكم فيما اذا حفر في ملك مشترك بينه وبين غيره لكونه لايباح الحفر ولا التصرف حتي يأذن الجميع

(فصل) وان حفر انسان في ملكه بئراً فوقع فيها انسان او دابة فهلك به وكان الداخل دخل بغير اذنه فلا ضمان على الحافر لانه لاعدوان منه وان دخل باذنه والبئر ظاهرة مكشوفة والداخل بصير يبصرها فلا ضمان أيضا لان الواقع هو الذي أهلك نفسه فاشبه مالو قدم اليه سكينا فقتل بها نفسه فان كان الداخل اعمى أو كانت في ظلمة لايبصرها الداخل او غطى رأسها فلم يعلم الداخل حتى وقع فيها ضمنه وبهذا قال شريح والشعبي والنخعي وحماد ومالك وهو أحد الوجهين لاصحاب الشافعي وقالوا في الاخر لايضمنه لانه هلك بفعل نفسه

ولنا أنه تلف بسببه فضمنه كما لو قدم له طعاما مسموما فأكله وبهذا ينتقض ما ذكروه ، وإن اختلفا فقال صاحب الدار ما أذنت لك في الدخول وادعى ولي الهالك أنه أذن له فالقول قول المالك لانه منكر ، وإن قال كانت مكشوفة وقال الآخر كانت مغطاة فالقول قول ولي الواقع لان الظاهر معه

(فصل) فان اختلفا في حملها رجع الى أهل الخبرة كما يرجع في حمل المرأة الى القوابل وان تسلمها الولي ثم قال لم تكن حوامل وقد ضمرت أجوافها وقال الجاني بل قد ولدت عندك نظرت فان قبضها بقول أهل الخبرة فالقول قول الجاني لان الظاهر اصابتهم وان قبضها بغير قولهم فالقول قول الولي لان الاصل عدم الحمل

(مسألة) (قال وان كان القتل شبه عمدا فكما وصفت في اسنانها الا أنها على العاقلة في ثلاث سنين في كل سنة ثلثها)

وجملته أن القول في اسنان دية شبه العمد كالقول في دية العمد سواء في اختلاف الروايتين فيها واختلاف العلماء فيها ، وقد سبق الكلام في ذلك إلا أنها تخالف العمد في أمرين

(أحدهما) أنها على العاقلة في ظاهر المذهب وبه قال الشعبي والنخعي والحكم والشافعي والثوري وإسحاق وأصحاب الرأي وابن المنذر ، وقال ابن سيرين والزهري والحارث العكلي وابن شبرمة وقتادة وأبوثور هي على القاتل في ماله، واختاره ابو بكر عبد العزيز لانها موجب فعل قصده فلم تحمله العاقلة كالعمد المحض ولانها دية مغلظة فأشبهت دية العمد وهكذا يجب أن يكون مذهب مالك لان شبه العمد عنده من باب العمد

فان الظاهر انها لوكانت مكشوفة لم يسقط فيها ويحتمل أن القول قول المالك لأن الاصل براءة ذمته فلا نشتغل بالشك .

(مسألة) (وإن غصب صغيراً فنهشته حية أو أصابته صاعقة ففيه الدية وإن مات بمرض فعلى وجهين) لانه تلف في يده العادية

(أحدهما) يضمنه كالعبد الصغير ، (والثاني) لايضمنه لانه حر لا تثبت اليد عليه في الغصب أشبه الكبير

(مسألة) (وإن اصطدم نفسان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر)

روي هذا عن علي رضي الله ولا يجب القصاص سواء كان اصطدامهما عمداً أو خطأ لان الصدمة لا تقتل غالباً فالقتل الحاصل بها مع العمد عمد الخطأ ولا فرق بين البصيرين ، والاعمين ، والبصير والاعمى ، فان كان امرأتين حاملين فهما كالرجلين فان اسقطت كل واحدة منهما جنيناً فعلى كل واحدة نصف ضمان جنينها ونصف ضمان جنين صاحبتها لانهما اشتركتا في قتله وعلى كل واحدة منهما عتق ثلاث رقاب واحدة لقتل صاحبتها واثنتان لمشاركتها في الجنينين، فان أسقطت إحداهما دون الاخرى اشتركتا في ضمانه وعلى كل واحدة منهما عتق رقبتين ، وإن اصطدم راكب وماش فهو كالو كانا ماشيين وإن اصطدم راكبان فماتا فهو كما لو كانا ماشيين

(مسألة) (وإن كانا راكبين فماتت الدابتان فعلى كل واحد منهما قيمة دابة الآخر)

ولنا ماروى ابو هريرة قال : اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية المرأة على عاقلتها متفق عليه ولانه نوع قتل لا يوجب قصاصاً فوجبت ديته على العاقلة كالخطأ ويخالف العمد المحض لانه يغلظ من كل وجه لقصده الفعل وارادته القتل وعمد الخطأ يغلظ من وجه وهو قصده الفعل ويخفف من وجه وهو كونه لم يرد القتل فاقتضى تغليظها من وجه وهو الاسنان وتخفيفها من وجه وهو حمل العاقلة لها وتأجيلها ، ولا أعلم في انها تجب مؤجلة خلافا بين أهل العلم ، وروي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم وبه قال الشعبي والنخعي وقتادة وابو هاشم وعبدالله بن عمر ومالك والشافعي وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر ، وقد حكي عن قوم من الخوارج انهم قالوا الدية حالة لانها بدل متلف ، ولم ينقل الينا ذلك عمن يعد خلافه خلافا وتخالف الدية سائر المتلفات لانها تجب على غير الجاني على سبيل المواساة له فاقتضت الحكمة تخفيفها عليهم وقد روي عن عمر وعلي أنهما قضيا بالدية على العاقلة في ثلاث سنين ولا مخالف لهما في عصرهم فكان اجماعا

(فصل) ويجب في آخر كل حول ثلثها ويعتبر ابتداء السنة من حين وجوب الدية وبهذا قال الشافعي ، وقال ابو حنيفة ابتداؤها من حين حكم الحاكم لانها مدة مختلف فيها فكان ابتداؤها من حين حكم الحاكم كمدة العنة

وجملة ذلك أن علي كل واحد من المصطدمين ضمان ما تلف من الآخر من نفس أو دابة أو مال سواء كانت الدابتان فرسين أو بغلين أو حمارين أو جملين أو كان أحدهما فرساً والآخر غيره مقبلين كانا أو مدبرين ، وبهذا قال أبو حنيفة وصاحباه واسحاق ، وقال مالك والشافعي على كل واحد منهما نصف قيمة ما تلف من الآخر لان التلف حصل بفعلهما فكان الضمان منقسما عليهما كما لو جرح انسان نفسه وجرحه غيره فمات منهما

ولنا أن كل واحد منهما مات من صدمة صاحبه وإنما هو قربها إلى محل الجناية فلزم الآخر ضمانها كما لو كانت واقفة بخلاف الجراحة اذا ثبت هذا فان قيمة الدابتين ان تساويا تقاصتا وسقطتا وان كانت احداهما أكثر من الاخرى فلصاحبها الزيادة وان ماتت احدى الدابتين فعلى الآخر قيمتها وإن نقصت فعليه نقصها فان كان أحدهما يسير بين يدي الآخر فأدركه الثاني فصدمه فماتت الدابتان أو احداهما فالضمان على اللاحق لانه الصادم والآخر مصدوم

﴿مسألة﴾ (إلا أن يكون أحدهما يسير والآخر واقفاً فعلى السائر ضمان الواقف ودابته)

نص أحمد على هذا لان السائر هو الصادم المتلف فكان الضمان عليه فان مات هو أو دابته فهو هدر لانه أتلف نفسه ودابته ، وإن انحرف الواقف فصادفت الصدمة انحرافه فهما كالسائرين لان التلف حصل من فعلهما

ولنا أنه مال مؤجل فكان ابتداء أجله من حين وجوبه كالدين المؤجل والسلم ولا نسلم الخلاف فيها فان الخوارج لا يعتد بخلافهم ، إذا ثبت هذا فان كان الواجب دية نفس فابتداء حولها من حين الموت سواء كان قتلا موجباً او عن سراية جرح وإن كان الواجب دية جرح نظرت فان كان عن جرح اندمل من غير سراية مثل ان قطع يده فبرأت بعد مدة فابتداء المدة من حين القطع لان تلك حالة الوجوب ولهذا لو قطع يده وهو ذمي فأسلم ثم اندملت وجب نصف دية يهودي . واما ان كان الجرح ساريا مثل ان قطع أصبعه فسرى ذلك إلى كفه ثم اندمل فابتداء المدة من حين الاندمال لانها إذا سرت فما استقر الارش إلا عند الاندمال هكذا ذكر القاضي وأصحاب الشافعي وقال ابو الخطاب تعتبر المدة من حين الاندمال فيهما لان الارش لا يستقر إلا بالاندمال فيهما

(فصل) وإذا كان الواجب دية فانها تقسم في ثلاث سنين في كل سنة ثلثها سواء كانت دية النفس او دية الطرف كدية جدع الانف أو الاذنين او قطع الذكر أو الانثيين . وإن كان دون الدية نظرنا . فان كان ثلث الدية كدية المأمومة او الجائفة وجب في آخر السنة الاولى ولم يجب منه شيء حالا ، وإن كان نصف الدية أو ثلثيها كدية اليد أو دية المنخرين وجب الثلث في آخر السنة الاولى، والباقي في آخر السنة الثانية ، وان كان أكثر من الثلثين كدية ثمان

﴿مسألة﴾ (إلا أن يكون في طريق ضيق قاعداً أو واقفاً فلا ضمان عليه فيه وعليه ضمان ما تلف به)

إذا كان الواقف متعديا بوقوفه مثل أن يقف في طريق ضيق فالضمان عليه دون السائر لان التلف حصل بتعديه فكان الضمان عليه كما لو وضع حجراً في الطريق أو جلس في طريق ضيق فعثر به انسان

﴿مسألة﴾ (وإن أركب صبيين لا ولاية له عليهما فاصطدما فماتا فعلى عاقلته ديتهما)

لانه متعد بذلك وتلفهما بسبب جنايته

﴿مسألة﴾ (وإن رمى ثلاثة بمنجنيق فقتل الحجر انسانا فعلى عاقلة كل واحد منهم ثلث ديته)

لا يخلو ذلك من حالين (أحدهما) أن يكون المقتول واحداً منهم (والثاني) أن يكون من غيرهم فان كان من غيرهم فالدية على عواقلهم أثلاثاً لان العاقلة تحمل الثلث فما زاد وسواء قصدوا رمي واحد بعينه أو قصدوا رمي جماعة أو لم يقصدوا ذلك لانهم ان لم يقصدوا قتل آدمي معصوم فهو خطأ ديته دية الخطأ ، وان قصدوا رمي جماعة أو واحداً بعينه فهو شبه عمد لان قصد الواحد بالمنجنيق لا يكاد يفضي الى اتلافه فيكون شبه عمد تحمله العاقلة في ثلاث سنين وعلى قول أبي بكر لا تحمل العاقلة شبه العمد فلا تحمله ههنا .

(الحال الثاني) أن يصيب واحداً منهم فعلى كل واحد كفارة ولا تسقط عمن أصابه الحجر لانه شارك في قتل نفس مؤمنة والكفارة انما تجب لحق الله تعالى فوجبت عليه بالمشاركة في نفسه كوجوبها بالمشاركة في قتل غيره ، وأما الدية ففيها ثلاثة أوجه

أصابع وجب الثلثان في السنتين والباقي في آخر الثالثة ، وان كان أكثر من دية مثل ان ذهب سمع انسان ففي كل سنة ثلث لان الواجب لو كان دون الدية لم ينقص في السنة عن الثلث فكذلك لا يزيد عليه إذا زاد على الثلث ، وان كان الواجب بالجناية على اثنين وجب لكل واحد ثلث في كل سنة لان كل واحد له دية يستحق ثلثها كما لو انفرد حقه وان كان الواجب دون ثلث الدية كدية الأصبع لم تحمله العاقلة لانها لاتحمل مادون الثلث ويجب حالا لانه بدل متلف لاتحمله فكان حالا كالجناية على المال .

(فصل) وفي الدية الناقصة كدية المرأة والكتابي وجهان (أحدهما) تقسم في ثلاث سنين لانها بدل النفس فأشبهت الدية الكاملة (والثاني) يجب منها في العام الاول قدر ثلث الدية الكاملة وباقيها في العام الثاني لان هذه تنقص عن الدية فلم تقسم في ثلاث سنين كأرش الطرف وهذا مذهب أبي حنيفة والشافعي كالوجهين وان كانت الدية لاتبلغ ثلث الدية الكاملة كدية المجوسي وهو ثمان مائة درهم ودية الجنين وهي خمس من الابل لم تحمله العاقلة لانها لاتحمل مادون الثلث فأشبه دية السن والموضحة إلا أن يقتل الجنين مع أمه فتحمله العاقلة لانها جناية واحدة وتكون دية الام على الوجهين ، بان قلنا هي في عامين كانت دية الجنين واجبة مع ثلث دية الام في العام الاول لانها دية أخرى ويحتمل أن تجب مع باقي دية الأم في العام الثاني وان قلنا دية الأم في ثلاث سنين

(أحدها) ان على عاقلة كل واحد منهم ثلث دية المقتول لورثته لان كل واحد منهم مشارك في قتل نفس مؤمنة خطأ فلزمته ديتها كالاجانب وهذا ينبني على أن جناية المرء على نفسه وأهله خطأ تحمل عقلها عاقلته

(الوجه الثاني) ان ما قابل فعل المقتول ساقط لايضمنه أحد لانه شارك في اتلاف حقه فلم يضمن ما قابل فعله كما لو شارك في قتل بهيمته أو عبده ، وهذا الذي ذكره القاضي في المجرد ولم يذكر غيره وهو مذهب الشافعي

(الثالث) أن يلغى فعل المقتول في نفسه وتجب ديته بكمالها على عاقلة الآخرين نصفين . قال أبو الخطاب هذا قياس المذهب بناء على مسئلة المتصادمين قال شيخنا والذي ذكره القاضي أحسن وأصح في النظر ، وقد روي نحو ذلك عن علي رضي الله عنه في مسئلة القارصة والقامصة والواقصة قال الشعبي وذلك أن ثلاث جوار اجتمعن فأرن فركبت احداهن على عنق أخرى وقرصت الثالثة المركوبة فقمصت فسقطت الراكبة فوقصت عنقها فماتت فرفع ذلك إلى علي رضي الله عنه فقضى بالدية أثلاثا على عواقلهن وألغى الثلث الذي قابل فعل الواقصة لانها أعانت على قتل نفسها وهذه شبيهة بمسئلتنا ولان المقتول شارك في القتل فلم تكمل الدية على شريكيه كما لو قتلوا واحدا من غيرهم فان رجع الحجر فقتل اثنين من الرماة فعلى الوجه الاول تجب ديتهما على عواقلهم أثلاثاً وعلى كل واحد منهم كفارتان ، وعلى الوجه الثاني يجب على عاقلة الحي منهم لكل ميت ثلث ديته وعلى عاقلة كل واحد

فهل تجب دية الجنين في ثلاثة أعوام أولا؟ على وجهين فاذا قلنا بوجوبها في ثلاث سنين وجبت في السنين التي وجبت فيها دية الأم لانهما ديتان لمستحقين فيجب في كل سنة ثلث ديتها وثلث ديته ويحتمل أن تجب في ثلاث سنين أخرى ، لان تلفها موجب جناية واحدة

﴿ مسئلة ﴾ قال (وان كان القتل خطأ كان على العاقلة مائة من الابل تؤخذ في ثلاث سنين أخماسا عشرون بنات مخاض وعشرون بنو مخاض وعشرون بنات لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة)

لايختلف المذهب في أن دية الخطأ أخماساً كما ذكر الخرقي ، وهذا قول ابن مسعود والنخعي وأصحاب الرأي وابن المنذر وقال عمر بن عبد العزيز وسليمان بن يسار والزهري والليث وربيعة ومالك والشافعي هي أخماس إلا أنهم جعلوا مكان بني مخاض بني لبون ، وهكذا رواه سعيد في سننه عن النخعي عن ابن مسعود وقال الخطابي روي أن النبي ﷺ ودى الذي قتل بخيبر بمائة من ابل الصدقة وليس في أسنان الصدقة ابن مخاض ؛ وروي عن علي والحسن والشعبي والحارث العكلي واسحاق أنها أرباع كدية العمد سواء وعن زيد أنها ثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وعشرون

من الميتين ثلث دية صاحبه ويلغى فعل نفسه وعلى الوجه الثالث على عاقلة الحي لكل واحد منهم نصف الدية وجب على عاقلة كل واحد من الميتين نصف الدية لصاحبه

﴿ مسئلة ﴾ (وان كانوا أكثر من ثلاثة فالدية حالة في أموالهم في الصحيح من المذهب الا على الوجه الذي اختاره أبو الخطاب فانهم اذا كانوا أربعة فقتل الحجر أحدهم فانه يجب على عاقلة كل واحد من الثلاثة الباقين ثلث الدية لانهم يحملونها كلها فأما ان كانوا أكثر من أربعة أو كان المقتول من غيرهم وهم أربعة فان الدية حالة في أموالهم لان المقتول يلغى فعله في نفسه ويكون هدرا لانه لا يجب عليه لنفسه شيء ويكون باقي الدية في أموال شركائه حالا لان التأجيل في الديات انما يكون فيما تحمله العاقلة وهذا دون الثلث والعاقلة لا تحمل ما دون الثلث ، وذكر أبو بكر فيها رواية أخرى أن العاقلة تحملها لان الجناية فعل واحد أوجب دية تزيد على الثلث والصحيح الاول لان كل واحد منهم يختص بموجب فعله دون فعل شركائه وحمل العاقلة انما شرع للتخفيف على الجاني فيما يشق ويثقل وما دون الثلث يسير على ما ذكرناه والذي يلزم كل واحد أقل من الثلث وقوله انه فعل واحد قلنا بل هي أفعال فان فعل كل واحد غير فعل الآخر وانما موجب الجميع واحد فأشبه ما لو جرحه كل واحد جرحاً فاتت النفس بجميعها اذا ثبت هذا فالضمان متعلق بمن مد الحبال ورمى الحجر دون من وضعه في الكفة وأمسك الخشب اعتباراً بالمباشر كمن وضع سهما في قوس انسان ورماه صاحب القوس فالضمان على الرامي دون الواضع

ابن لبون وعشرون بنت مخاض وقال طاوس ثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وثلاثون بنت مخاض وعشرون بني لبون ذكور لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قضى أن من قتل خطأ فديته من الابل ثلاثون بنت مخاض وثلاثون بنت لبون وثلاثون حقة وعشر بني لبون ذكور رواه أبو داود وابن ماجة وقال أبو ثور الديات كلها أخماس كدية الخطأ لانها بدل متلف فلا تختلف بالعمد والخطأ كسائر المتلفات وحكي عنه أن دية العمد مغلظة ودية شبه العمد والخطأ أخماس لان شبه العمد تحمله العاقلة فكان أخماساً كدية الخطأ

ولنا ماروى عبد الله بن مسعود قال قال رسول الله ﷺ «في دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون بني مخاض» رواه أبو داود والنسائي وابن ماجة ولان ابن لبون يجب على طريق البدل عن ابنة مخاض في الزكاة اذا لم يجدها فلا يجمع بين البدل والمبدل في واجب ولأن موجبهما واحد فيصير كانه أوجب أربعين ابنة مخاض ولان ماقلناه الاقل فزيادة عليه لاتثبت إلا بتوقيف يجب على من ادعاه الدليل فأما دية قتيل خيبر فلا حجة لهم فيه لانهم لم يدعوا على أهل خيبر قتله إلا عمداً فتكون ديته دية العمد وهي من أسنان الصدقة والخلاف في دية الخطأ وقول أبي ثور يخالف الآثار المروية التي ذكرناها فلا يعول عليه

(فصل) ولا نعلم بين أهل العلم خلافاً في أن دية الخطأ على العاقلة قال ابن المنذر أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم وقد ثبتت الاخبار عن رسول الله ﷺ أنه قضى بدية الخطأ على العاقلة وأجمع أهل العلم على القول به وقد جعل النبي ﷺ دية عمد الخطأ على العاقلة بما قد رويناه من الاحاديث وفيه تنبيه على أن العاقلة تحمل دية الخطأ ، والمعنى في ذلك ان جنايات الخطأ تكثر ودية الآدمي كثيرة فايجابها على الجاني في ماله يجحف به فاقتضت الحكمة إيجابها على العاقلة على سبيل المواساة للقاتل والاعانة له تخفيفاً عنه اذا كان معذوراً في فعله وينفرد هو بالكفارة

(فصل) ولا خلاف بينهم في أنها مؤجلة في ثلاث سنين فان عمر وعلياً رضي الله عنهما جعلا دية الخطأ على العاقلة في ثلاث سنين ولا نعرف لهما في الصحابة مخالفاً فاتبعهم على ذلك أهل العلم ، ولأنه مال يجب على سبيل المواساة فلم يجب حالا كالزكاة وكل دية تحملها العاقلة تجب مؤجلة لما ذكرنا ومالا تحمله العاقلة يجب حالا لأنه بدل متلف فلزم المتلف حالا كقيم المتلفات، وفارق الذي تحمله العاقلة فانه يجب مواساة فألزم التأجيل تخفيفاً على متحمله وعدل به عن الاصل في التأجيل كما عدل به عن الاصل في الزامه غير الجاني

(فصل) ولا يلزم القاتل شيء من الدية وبهذا قال مالك والشافعي وقال ابو حنيفة هو كواحد من العاقلة لانها وجبت عليهم اعانة له فلا يزيدون عليه فيها

﴿مسئلة﴾ (وإذ جنى انسان على نفسه أو طرفه خطأ فلا شيء له وعنه على عاقلته ديته لورثته ودية طرفه لنفسه)

أما اذا كانت الجناية عمداً فلا شيء له اجماعا وان كانت خطأ فكذلك في احدى الروايتين قياسا على العمد ولما روي أن عامر بن الاكوع يوم خيبر رجع سيفه عليه فقتله ولم ينقل أن النبي ﷺ قضى فيه بدية ولا غيرها ولو كانت واجبة لبينها النبي ﷺ ولنقل ظاهراً (والرواية الثانية) أن ديته على عاقلته لورثته ودية طرفه لنفسه وهو ظاهر كلام الخرقي ذكره فيما اذا رمى ثلاثة بالمنجنيق فرجع الحجر فقتل أحدهم لما روي أن رجلا ساق حماراً فضربه بعصا كانت معه فطارت منها شظية فأصابت عينه ففقأتها فجعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه ديته على عاقلته وقال هي يد من أيدي المسلمين لم يصبها اعتداء على أحد ولم يعرف له مخالف ولانه قتل خطأ فكانت ديته على عاقلته كما لو قتل غيره والاول أصح في القياس ، وهذا قول أكثر أهل العلم منهم ربيعة ومالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي لما ذكرنا من حديث عامر بن الاكوع حين رجع سيفه عليه يوم خيبر فمات ولان وجوب الدية على العاقلة على خلاف الاصل مواساة للجاني وتخفيفا عنه وليس ههنا على الجاني شيء يحتاج الى الاعانة والمواساة فيه فلا وجه لايجابها ويفارق هذا ما اذا كانت الجناية على غيره فانه لو لم تحمله العاقلة لاجحف به وجوب الدية لكثرتها وقال القاضي الرواية الثانية أظهر عنه فعلى هذه الرواية ان كانت العاقلة هي الوارثة لم يجب شيء لانه لا يجب للانسان شيء على نفسه فان كان بعضهم وارثاً سقط عن الوارث ما يقابل ميراثه فان كانت جنايته على نفسه شبه عمد فهو كالخطأ في أحد الوجهين وفي الآخر لا تحمله العاقلة بحال

﴿مسئلة﴾ (وإن نزل رجل في بئر فخر عليه آخر فمات الاول من سقطته فعلى عاقلته ديته)

وجملة ذلك أنه إذا نزل رجل في بئر فسقط عليه آخر فقتله فعليه ضمانه كما لو رمى عليه حجراً ثم ينظر فان كان عمد رمي نفسه عليه وهو مما يقتل غالباً فعليه القصاص ، وإن كان مما لا يقتل غالباً فهو شبه عمد ، وإن وقع خطأ فالدية على عاقلته مخففة ، وإن مات الثاني بوقوعه على الاول فدمه هدر لانه مات بفعله ، وقد روى علي بن رباح اللخمي ان رجلا كان يقود أعمى فوقعا في بئر خر البصير فوقع الأعمى فوق البصير فقتله فقضى عمر بعقل البصير على الاعمى فكان الاعمى ينشد في الموسم

يا أيها الناس لقيت منكرا * هل يعقل الاعمى الصحيح المبصرا ؟ * خرا معا كلاهما تكسرا

وهذا قول ابن الزبير وشريح والنخعي والشافعي واسحاق قال شيخنا : ولو قال قائل ليس على الاعمى ضمان البصير لانه الذي قاده الى المكان الذي وقعا فيه وكان سبب وقوعه عليه ولذلك لو فعله قصداً لم يضمنه بغير خلاف وكان عليه ضمان الاعمى الا أن يكون مجمعاً عليه فلا يجوز مخالفة الاجماع ، ويحتمل انه انما لم يجب الضمان على القائد لوجهين

ولنا ماروى ابو هريرة أن النبي ﷺ قضى بدية المرأة على عاقلتها . متفق عليه وهذا يقتضي أنه قضى بجميعها عليهم ولأنه قاتل لم تلزمه الدية فلم يلزمه بعضها كما لو أمره الامام بقتل رجل فقتله يعتقد أنه بحق فبان مظلوما ولان الكفارة تلزم القاتل في ماله وذلك يعدل قسطه من الدية وأكثر منه فلا حاجة الى إيجاب شي من الدية عليه

(فصل) والكفارة في مال القاتل لايدخلها تحمل ، وقال أصحاب الشافعي في أحد الوجهين تكون في بيت المال لانها تكثر فيجابها في ماله يجحف به

ولنا أنها كفارة فلا تجب على غير من وجد منه سببها كسائر الكفارات وكما لو كانت صوما ، ولأن الكفارة شرعت للتكفير عن الجاني ولا يكفر عنه بفعل غيره ويفارق الدية فانها انما شرعت لجبر المحل وذلك يحصل بها كيفما كان ، ولان النبي ﷺ لما قضى بالدية على العاقلة لم يكفر عن القاتل وما ذكروه لاأصل له ولا يصح قياسه على الدية لوجوه

(أحدها) أن الدية لم تجب في بيت المال لانها انما وجبت على العاقلة ولا يجوز أن يثبت حكم الفرع مخالفاً لحكم الأصل

(الثاني) أن الدية كثيرة فايجابها على القاتل يجحف به والكفارة بخلافها

(الثالث) أن الدية وجبت مواساة للقاتل وجعل حظ القاتل من الواجب الكفارة فايجابها

(أحدهما) أنه مأذون فيه من جهة الاعمى فلم يضمن ماتلف به كما لوحفر له بئراً في داره باذنه فتلف بها

(الثاني) أنه فعل مندوب اليه مأمور به فاشبه ما لوحفر بئراً في سابلة ينتفع بها المسلمون فانه لا يضمن ما تلف بها ، وإن مات الثاني فدمه هدر لانه لا صنع لغيره في هلاكه

(مسئلة)(وإن وقع عليها ثالث فمات الثاني به فعلى عاقلة الثالث ديته)

لانه تلف من سقطته ، وان مات الاول من سقطتهما فديته على عاقلتهما لانه مات بوقوعهما عليه ودية الثاني على الثالث لانه انفرد بالوقوع عليه فانفرد بديته، ودم الثالث هدر لانه لا صنع لغيره في هلاكه هذا اذا كان الوقوع هو الذي قتله ، فان كان البئر عميقاً يموت الواقع بمجرد وقوعه لم يجب ضمان على أحد لان كل واحد منهم مات بوقعته لا بفعل غيره ، وإن احتمل الامرين فكذلك لان الاصل عدم الضمان .

﴿مسئلة﴾ (وإن كان الاول جذب الثاني وجذب الثاني الثالث فلا شيء على الثالث)

لانه لا فعل له ووجبت ديته على الثاني في أحد الوجهين لانه هو جذبه وباشره بذلك والمباشرة تقطع حكم المتسبب كالحافر مع الدافع (والثاني) ديته على الاول والثاني نصفين لان الاول جذب الثاني الجاذب للثالث فصار مشاركاً للثاني في اتلافه ، ودية الثاني على عاقلة الاول في أحد الوجهين لانه هلك بجذبته ، وإن هلك بسقوط الثالث عليه فقد هلك بجذبة الاول وجذبة نفسه للثالث فسقط فعل نفسه

على غيره يقطع المواساة ويوجب على غير الجاني أكثر مما وجب عليه وهذا لايجوز

(فصل) وذكر أصحابنا ان الدية تغلظ بثلاثة أشياء اذا قتل في الحرم والشهور الحرم واذا قتل محرما وقد نص احمد رحمه الله على التغليظ على من قتل محرما في الحرم وفي الشهر الحرام ، فأما ان قتل ذارحم محرم فقال ابو بكر تغلظ ديته ، وقال القاضي ظاهر كلام احمد أنها لاتغلظ ، وقال أصحاب الشافعي تغلظ بالحرم والاشهر الحرم وذي الرحم المحرم وفي التغليظ بالاحرام وجهان ، وممن روي عنه التغليظ عثمان وابن عباس والسعيدان وعطاء وطاوس والشعبي ومجاهد وسليمان بن يسار وجابر ابن زيد وقتادة والاوزاعي ومالك والشافعي واسحاق. واختلف القائلون بالتغليظ في صفته فقال أصحابنا تغلظ لكل واحد من الحرمات ثلث الدية فاذا اجتمعت الحرمات الثلاث وجبت ديتان .

قال احمد في رواية ابن منصور فيمن قتل محرما في الحرم وفي الشهر الحرام فعليه أربعة وعشرون ألفاً وهذا قول التابعين القائلين بالتغليظ .

وقال أصحاب الشافعي : صفة التغليظ إيجاب دية العمد في الخطأ لاغير ولا يتصور التغليظ في غير الخطأ ولا يجمع بين تغليظين وهذا قول مالك إلا أنه يغلظ في العمد فاذا قتل ذا رحم محرم عمدا فعليه ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة، وتغليظها في الذهب والورق أن ينظر قيمة أسنان الابل غير مغلظة وقيمتها مغلظة ثم يحكم بزيادة ما بينهما كان قيمتها مخففة ستمائة وفي العمد ثمانمائة وذلك ثلث

كالمصطدمين وتجب ديته بكمالها على الاول ذكره القاضي (والوجه الثاني) يجب على الاول نصف ديته ويهدر نصفها في مقابلة فعل نفسه وهذا مذهب الشافعي، ويتخرج وجه ثالث وهو وجوب نصف ديته على عاقلته لورثته كما قلنا فيما إذا رمى ثلاثة بالمنجنيق فقتل الحجر أحدهم، وأما الاول إذا مات بوقوعهما عليه ففيه الاوجه الثلاثة لانه مات من جذبته وجذبة الثاني للثالث فتجب ديته كلها على عاقلة الثاني ويلغى فعل نفسه على الوجه الاول وعلى الثاني يهدر نصف ديته المقابل لفعل نفسه ويجب نصفها على الثاني وعلى الثالث يجب نصفها على عاقلته لورثته

(فصل) وإن جذب الثالث رابعا فمات جميعهم بوقوع بعضهم على بعض فلا شيء على الرابع لانه لم يفعل شيئا في نفسه ولا غيره وفي ديته وجهان (أحدهما) أنها على عاقلة الثالث المباشر لجذبه (والثاني) على عاقلة الاول والثاني والثالث لانه مات من جذب الثلاثة فكانت ديته على عواقلهم، وأما الاول فقد مات بجذبته وجذبة الثاني وجذبة الثالث ففيه ثلاثة أوجه

(أحدها) أنه يلغى فعل نفسه وتجب ديته على عاقلة الثاني والثالث نصفين

(والثاني) يجب على عاقلتهما ثلثاها ويسقط ما قابل فعل نفسه

(والثالث) يجب ثلثها على عاقلته لورثته وأما الجاذب الثاني ففيه [illegible] وفيه هذه الاوجه الثلاثة المذكورة في الاول سواء ، وأما الثالث ففيه مثل هذه الاوجه الثلاثة ووجهان آخران

(والرواية الثانية) جنايته هدر وهذا قول أكثر اهل العلم منهم ربيعة ومالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي وهي اصح لان عامر بن الاكوع بارز مرحباً يوم خيبر فرجع سيفه على نفسه فمات ولم يبلغنا ان النبي ﷺ قضى فيه بدية ولا غيرها ولو وجبت لبينه النبي ﷺ. ولانه جنى على نفسه فلم يضمنه غيره كالعمد ولان وجوب الدية على العاقلة انما كان مواساة للجاني وتخفيفاً عنه وليس على الجاني ههنا شيء يحتاج إلى الاعانة والمواساة فيه فلا وجه لايجابه. ويفارق هذا ما اذا كانت الجناية على غيره فانه لو لم تحمله العاقلة لأجحف به وجوب الدية لكثرتها. فأما ان كانت الجناية على نفسه شبه عمد فهل تجرى مجرى الخطأ؟ على وجهين (أحدهما) هي كالخطأ لانها تساويه فيما اذا كانت على غيره (والثاني) لا تحمله العاقلة لانه لاعذر له فأشبه العمد المحض

(فصل) وأما خطأ الامام والحاكم في غير الحكم والاجتهاد فهو على عاقلته بغير خلاف اذا كان مما تحمله العاقلة وما حصل باجتهاده ففيه روايتان (إحداهما) على عاقلته أيضاً لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه بعث إلى امرأة ذكرت بسوء فاجهضت جنينها فقال عمر لعلي عزمت عليك لاتبرح حتى تقسمها على قومك ولانه جان فكان خطؤه على عاقلته كغيره (والثانية) هو في بيت المال وهو مذهب الاوزاعي والثوري وأبي حنيفة وإسحاق لان الخطأ يكثر في أحكامه واجتهاده فايجاب عقله على عاقلته يجحف بهم ولانه نائب عن الله تعالى في أحكامه وأفعاله فكان أرش جنايته في مال الله سبحانه وللشافعي قولان كالروايتين

كما أن السائمة من بهيمة الانعام ليس نصاب شيء منها معدولا بنصاب غيره قال ابن عبد البر: ليس في جعل الدية عشرة آلاف عن النبي ﷺ حديث مرسل ولا مسند وحديث الشعبي عن عمر يخالفه حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عنه

(مسألة) (وإذا قلنا أن الابل هي الاصل خاصة فعلى من عليه الدية تسليمها الى مستحقها سليمة من العيوب وأيها أراد العدول عنها إلى غيرها فللآخر منعه)

لان الحق متعين فيها فاستحقت كالمثل في المتلفات المثلية، وان اعوزت الابل أو لم توجد الا بأكثر من ثمن المثل فله العدول الى ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم وهذا قول الشافعي في القديم وقال في الجديد تجب قيمة الابل بالغة ما بلغت لحديث عمرو بن شعيب عن عمر في تقويم الابل ولان ما ضمن بنوع من المال وجبت قيمته [illegible] كذوات الامثال ولان الابل إذا أجزأت إذا قلت قيمتها فينبغي أن تجب، وان كثرت قيمتها كالدنانير إذا غلت أو رخصت وهكذا ينبغي أن يقول إذا غلت الابل كلها فأما ان كانت الابل موجودة بثمن مثلها الا أن هذا لم يجدها لكونها في غير بلده فان عمر قوم الدية من الدراهم باثني عشر ألفا ومن الذهب ألف دينار

(مسألة) (فان كان القتل عمدا أو شبه عمد وجبت أرباعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس

«مسألة» قال (واذا جنى العبد فعلى سيده أن يفديه أو يسلمه فان كانت الجناية أكثر من قيمته لم يكن على سيده أكثر من قيمته)

هذا في الجناية التي تؤدى بالمال اما لكونها لا توجب الا المال واما لكونها موجبة للقصاص فعفا عنها إلى المال فان جناية العبد تتعلق برقبته اذ لا يخلو من أن تتعلق برقبته أو ذمته أو ذمة سيده. أو لا يجب شيء، ولا يمكن الغاؤها لانها جناية آدمي فيجب اعتبارها كجناية الحر ولان جناية الصغير والمجنون غير ملغاة مع عذره وعدم تكليفه فجناية العبد أولى، ولا يمكن تعلقها بذمته لانه يفضي إلى الغائها أو تأخير حق المجني عليه إلى غير غاية ولا بذمة السيد لانه لم يجن فتعين تعلقها برقبة العبد ولان الضمان موجب جنايته فتتعلق برقبته كالقصاص ثم لا يخلو أرش الجناية من أن يكون بقدر قيمته فما دون او أكثر فان كان بقدرها فما دون فالسيد مخير بين أن يفديه بأرش جنايته او يسلمه إلى ولي الجناية فيملكه وبهذا قال الثوري ومحمد بن الحسن وإسحاق، وروي ذلك عن الشعبي وعطاء ومجاهد وعروة والحسن والزهري وحماد لانه ان دفع أرش الجناية فهو الذي وجب للمجني عليه فلا يملك المطالبة بأكثر منه، وان سلم العبد فقد أدى المحل الذي تعلق الحق به، ولان حق المجني عليه لا يتعلق بأكثر من الرقبة وقد أداها، وإن طالب المجني عليه بتسليمه اليه وأبى ذلك سيده

وعشرون لبون بنت وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وعنه أنها ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها)

اختلفت الرواية عن أحمد في مقدارها فروى جماعة عن أحمد أنها أرباع وكذلك ذكره الخرقي وهو قول الزهري وربيعة ومالك وسليمان بن يسار وأبي حنيفة وروي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه، وروى جماعة عن أحمد أنها ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها، وبهذا قال عطاء ومحمد بن الحسن والشافعي وروي ذلك عن عمر وزيد وأبي موسى والمغيرة رضي الله عنهم لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال «من قتل مؤمناً متعمداً دفع الى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا وان شاءوا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة، وما صولحوا عليه فهو لهم وذلك لتشديد القتل» رواه الترمذي وقال هو حديث حسن غريب وعن عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال «الا إن في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفة في بطونها أولادها» رواه الامام أحمد وأبو داود وعن عمرو بن شعيب ان رجلا يقال له قتادة حذف ابنه بالسيف فقتله فأخذ عمر منه الدية ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة رواه مالك في الموطأ. ووجه الأول ماروى الزهري عن السائب بن يزيد قال كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ أرباعا خمساً وعشرين جذعة وخمساً وعشرين حقة وخمساً وعشرين بنت لبون وخمساً وعشرين بنت مخاض

لم يجبر عليه لما ذكرنا وان دفع السيد عبده فأبى الجاني قبوله وقال بعه وادفع الي ثمنه فهل يلزم السيد ذلك؟ على روايتين . وأما ان كانت الجناية أكثر من قيمته ففيه روايتان (احداهما) ان سيده يخير بين أن يفديه بقيمته أو ارش جنايته وبين أن يسلمه لانه إذا أدى قيمته فقد أدى قدر الواجب عليه فان حق المجني عليه لا يزيد على العبد فلم يلزمه أكثر من ذلك كما لو كانت الجناية بقدر قيمته

(والرواية الثانية) يلزمه تسليمه إلا أن يفديه بارش جنايته بالغة ما بلغت وهذا قول مالك لانه ربما إذا عرض للبيع رغب فيه راغب بأكثر من قيمته فإذا أمسكه فقد فوت تلك الزيادة على المجني عليه وللشافعي قولان كالروايتين . ووجه الرواية الاولى ان الشرع قد جعل له فداءه فكان له فداؤه وكان الواجب قدر قيمته كسائر المتلفات

(فصل) فان كانت الجناية موجبة للقصاص فعفا ولي الجناية على أن تملك العبد لم تملكه بذلك لانه إذا لم يملكه بالجناية فلأن لا يملكه بالعفو أولى . ولانه أحد من عليه القصاص فلا يملكه بالعفو كالحر ولانه إذا عفي عن القصاص انتقل حقه إلى المال فصار كالجاني جناية موجبة للمال . وفيه رواية أخرى انه يملكه لانه مملوك استحق إتلافه فاستحق إبقاءه على ملكه كعبده الجاني عليه

(فصل) قال أبو طالب سمعت أبا عبدالله يقول إذا امر غلامه فجنى فعليه ماجنى وان كان أكثر من ثمنه ان قطع يد حر فعليه دية يد الحر وان كان ثمنه أقل . وان امر سيده أن يجرح رجلا فما جنى فعليه

ولانه حق يتعلق بجنس الحيوان فلا يعتبر فيه الحمل كالزكاة والاضحية والخلفة الحامل وقول النبي ﷺ « في بطونها أولادها » تأكيد وهل يعتبر في الخلفات كونها ثنايا؟ على وجهين (أحدهما) لا يعتبر لان النبي ﷺ أطلق الخلفات ولم يقيدها فأي ناقة حملت فهي خلفة تجزىء في الدية واعتبار السن تقييد لا يصار اليه إلا بدليل (والثاني) يشترط لان في بعض الفاظ الحديث « أربعون خلفة ما بين ثنية عامها إلى بازل » ولان سائر أنواع الابل مقدرة السن فكذلك الخلفة والذي ذكره القاضي هو الاول والثنية التي لها خمس سنين ودخلت السادسة وقلما تحمل الا ثنية ولو أحضرها خلفة سقطت قبل قبضها فعليه بدلها

(فصل) فان اختلفا في حملها رجع إلى أهل الخبرة كما يرجع إلى حمل المرأة في القوابل وان تسلمها الولي ثم قال لم تكن حوامل وقد ضمرت أجوافها فقال الجاني بل قد ولدت عندك نظرت فان قبضها بقول أهل الخبرة فالقول قول الجاني لان الظاهر إصابتهم وان قبضها بغير قولهم فالقول قول الولي لان الاصل عدم الحمل

(مسألة) (وان كان القتل خطأ وجبت اخماساً عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة)

لا يختلف المذهب ان دية الخطأ أخماس كما ذكرنا وهذا قول ابن مسعود والنخعي وأصحاب الرأي وابن المنذر وقال عمر بن عبدالعزيز وسليمان بن يسار والزهري والليث وربيعة ومالك والشافعي

قيمة جنايته . وان كانت اكثر من ثمنه لانه بأمره، وكان علي وأبوهريرة يقولان إذا أمر عبده أن يقتل فانما هو سوطه ويقتل المولى ويحبس العبد . وقال احمد حدثنا بهز حدثنا حماد بن سلمة حدثنا قتادة عن خلاس ان علياً قال إذا أمر الرجل عبده فقتل انما هو كسوطه او كسيفه يقتل المولى والعبد يستودع السجن ولانه فوت شيئاً بأمره فكان على السيد ضمانه كما لو استدان بأمره

(فصل) فان جنى جنايات بعضها بعد بعض فالجاني بين أولياء الجنايات بالحصص وبهذا قال الحسن وحماد وربيعة وأصحاب الرأي والشافعي . وروي عن شريح انه قال يقضى به لآخرهم وبه قال الشعبي وقتادة لانها جناية وردت على محل مستحق فتقدم صاحبها على المستحق قبله كالجناية على المملوك الذي لم يجن وقال شريح في عبد شج رجلا ثم آخر فقال شريح يدفع إلى الاول إلا أن يفديه مولاه ثم يدفع إلى الثاني ثم يدفع إلى الثالث الا أن يفديه الأوسط

ولنا انهم تساووا في سبب تعلق الحق به فتساووا في الاستحقاق كما لو جنى عليهم دفعة واحدة بل لو قدم بعضهم كان الاول أولى لان حقه أسبق، ولا يصح القياس على الملك فان حق المجني عليه أقوى بدليل انهما لو وجدا دفعة واحدة قدم حق المجني عليه، ولان حق المجني عليه ثبت بغير رضا صاحبه عوضاً وحق المالك ثبت برضاه أو بغير عوض فافترقا

(فصل) وان اعتق السيد عبده الجاني عتق وضمن ما تعلق به من الارش لانه اتلف محل الجناية

هي أخماس إلا انهم جعلوا مكان بني مخاض بني لبون، وهكذا رواه سعيد في سننه عن النخعي عن ابن مسعود قال الخطابي روي أن النبي ﷺ ودى الذي قتل بخيبر بمائة من ابل الصدقة وليس في أسنان الصدقة ابن مخاض، وروي عن علي والحسن والشعبي والحارث العكلي وإسحاق أنها أرباع كدية العمد سواء وعن زيد أنها ثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون بنت مخاض، قال طاوس ثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وثلاثون بنت مخاض وعشر بني لبون ذكور لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان رسول الله ﷺ قضى ان من قتل خطأ فديته من الابل ثلاثون بنت مخاض وثلاثون بنت لبون وثلاثون حقة وعشر بني لبون ذكور، رواه أبو داود وابن ماجه، وقال أبو ثور الديات كلها اخماس كدية الخطأ لانها بدل متلف فلا يختلف بالعمد والخطأ كسائر المتلفات وحكي عنه ان دية العمد مغلظة ودية شبه الخطأ والعمد اخماس لان شبه العمد تحمله العاقلة فكان اخماساً كدية الخطأ

ولنا ماروى عبدالله بن مسعود قال قال رسول الله ﷺ « في دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بني مخاض وعشرون بنت لبون » رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه . ولان ابن لبون يجب على طريق البدل عن ابنة مخاض في الزكاة إذا لم يجدها فلا يجمع بين البدل والمبدل في واجب ولان موجبهما واحد فيصير كأنه أوجب أربعين ابنة مخاض، ولان ... الاقل والزيادة

على من تعلق حقه به فلزمه غرامته كما لو قتله، وينبني قدر الضمان على الروايتين فيما اذا اختار امساكه بعد الجناية لانه امتنع من تسليمه باعتاقه فهو بمنزلة امتناعه من تسليمه باختيار فدائه . ونقل ابن منصور عن احمد انه ان أعتقه عالماً بجنايته فعليه الدية يعني دية المقتول وان لم يكن عالما بجنايته فعليه قيمة العبد وذلك لانه اذا أعتقه مع العلم كان مختاراً لفدائه بخلاف ما اذا لم يعلم فانه لم يختر الفداء لعدم علمه به فلم يلزمه اكثر من قيمة مافوته

(فصل) فان باعه أو وهبه صح بيعه لما ذكرنا في البيع ولم يزل تعلق الجناية عن رقبته فان كان المشتري عالما بحاله فلا خيار له لانه دخل على بصيرة وينتقل الخيار في فدائه وتسليمه اليه كالسيد الاول وان لم يعلم فله الخيار بين امساكه ورده كسائر المعيبات

﴿ مسئلة ﴾ قال (والعاقلة العمومة وأولادهم وان سفلوا في احدى الروايتين عن ابي عبدالله، والرواية الاخرى الاب والابن والاخوة وكل العصبة من العاقلة)

العاقلة من يحمل العقل والعقل الدية تسمى عقلا لانها تعقل لسان ولي المقتول، وقيل انما سميت العاقلة لانهم يمنعون عن القاتل والعقل المنع ولهذا سمي بعض العلوم عقلا لانه يمنع من الاقدام على المضار، ولا خلاف بين اهل العلم في ان العاقلة العصبات وان غيرهم من الاخوة من الام وسائر ذوي الارحام

عليه لا تثبت إلا بتوقيف على من ادعاه الدليل، فاما قيل خبر فلا حجة لهم فيه لانهم لم يدعوا القتل إلا عمداً فتكون ديته دية العمد وهي من اسنان الصدقة والخلاف في دية الخطأ، وقول أبي ثور يخالف الآثار المروية التي ذكرناها فلا يعول عليه

(مسئلة) (ويؤخذ في البقر النصف مسنات والنصف أتبعة وفي الغنم النصف ثنايا والنصف اجذعة إذا كانت الغنم ضأنا) لان دية الابل من الاسنان المقدرة في الزكاة فكذلك للبقر والغنم

(مسئلة) (ولا تعتبر القيمة في شيء من ذلك اذا كان سليما من العيوب وقال أبو الخطاب تعتبر ان تكون القيمة لكل بعير مائة وعشرين درهما، وظاهر هذا أنه يعتبر في الأصول كلها ان تبلغ دية من الاثمان والاول أولى)

الصحيح أنه لا تعتبر قيمة الابل بل متى وجدت على الصفة المشروطة وجب أخذها وهو ظاهر كلام الخرقي وسواء قلت قيمتها أو كثرت وهو ظاهر مذهب الشافعي وذكر أصحابنا ان مذهب أحمد ان تؤخذ مائة من الابل قيمة كل بعير منها مائة وعشرون درهما فان لم يقدر على ذلك ادى اثنى عشر الف درهم أو الف دينار لان عمر قوم الابل على أهل الذهب الف مثقال وعلى أهل الورق اثنى عشر الف درهم فدل على ان ذلك قيمتها ولان هذه أبدال محل واحد فيجب ان تتساوى في القيمة كالمثل والقيمة في بدل القرض والمتلف في المثليات

والزوج وكل من عدا العصبات ليسوا هم من العاقلة . واختلف في الآباء والبنين هل هم من العاقلة أو لا وعن احمد في ذلك روايتان (احداهما) كل العصبة من العاقلة يدخل فيه آباء القاتل وأبناؤه واخوته وعمومته وأبناؤهم . وهذا اختيار ابي بكر والشريف ابي جعفر وهو مذهب مالك وأبي حنيفة لما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال قضى رسول الله ﷺ ان عقل المرأة بين عصبتها من كانوا لا يرثون منها شيئاً الا ما فضل عن ورثتها وان قتلت فعقلها بين ورثتها . رواه ابو داود ولانهم عصبة فأشبهوا الاخوة . يحققه ان العقل موضوع على التناصر وهم من أهله ولان العصبة في تحمل العقل كهم في الميراث في تقديم الاقرب فالاقرب وآباؤه وأبناؤه أحق العصبات بميراثه فكانوا اولى بتحمل عقله

(والرواية الثانية) ليس آباؤه وأبناؤه من العاقلة وهو قول الشافعي لما روى ابو هريرة قال اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الاخرى فقتلتها فاختصموا الى رسول الله ﷺ فقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم متفق عليه . وفي رواية ثم ماتت القاتلة فجعل النبي ﷺ ميراثها لبنيها والعقل على العصبة . رواه ابو داود والنسائي . وفي رواية عن جابر بن عبدالله قال فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عاقلتها وبرأ زوجها وولدها قال فقالت عاقلة المقتولة ميراثها لنا فقال رسول الله ﷺ «ميراثها لزوجها وولدها» رواه ابو داود

اذا ثبت هذا في الاولاد قسنا عليه الوالد لانه في معناه ولان مال ولده ووالده كماله ولهذا لم تقبل

ولنا قول النبي ﷺ «في النفس المؤمنة مائة من الابل» وهذا مطلق فتقييده يخالف اطلاقه فلم يجب الا بدليل ولانها كانت تؤخذ على عهد النبي ﷺ وقيمتها ثمانية آلاف، وقول عمر في حديثه ان الابل قد غلت فقومها على أهل الورق اثنى عشر الفاً دليل على أنها في حال رخصها أقل قيمة من ذلك وقد كانت تؤخذ في زمن النبي ﷺ وأبي بكر وصدرا من خلافة عمر مع رخصها وقلة قيمتها ونقصها عن مائة وعشرين فايجاب ذلك فيها خلاف سنة رسول الله ﷺ ولان النبي ﷺ فرق بين دية الخطأ والعمد فغلظ دية العمد وخفف دية الخطأ وأجمع عليه أهل العلم، واعتبارها بقيمة واحدة تسوية بينهما وجمع بين ما فرق الشارع وازالة التخفيف والتغليظ جميعاً بل هو تغليظ لدية الخطأ لان اعتبار ابنة مخاض بقيمة ثنية أو جذعة يشق جدا فيكون تغليظا لدية الخطأ وتخفيفا لدية العمد وهذا خلاف ما قصده الشارع وورد به، ولان العادة نقص قيمة بنات المخاض عن قيمة الحقاق والجذعات فلو كانت تؤدى على عهد رسول الله ﷺ بقيمة واحدة ويعتبر فيها ذلك لنقل ولم يجز الاخلال به لان ما ورد الشرع به مطلقاً انما يحمل على العرف والعادة فاذا اريد به ما يخالف العادة وجب بيانه وايضاحه لئلا يكون تلبيسا في الشريعة وإيهامهم ان حكم الله خلاف ما هو حكمه على الحقيقة والنبي ﷺ بعث للبيان قال الله تعالى (لتبين للناس ما نزل اليهم) فكيف يحمل قولهم على الالباس والالغاز هذا لايخلو ثم لو حمل الامر على ذلك لكان ذكر الاسنان عبثا غير مفيد فان فائدة ذلك انما هو لكون

شهادتهما ، ولا شهادته لهما ووجب على كل واحد منهما الانفاق على الآخر اذا كان محتاجا والآخر موسراً وعتق عليه اذا ملكه فلا تجب في ماله دية كما لم يجب في مال القاتل . وظاهر كلام الخرقي ان في الاخوة روايتين كالولد والوالد ، وغيره من أصحابنا يجعلونهم من العاقلة بكل حال ولا اعلم فيه عن غيرهم خلافاً

(فصل) فان كان الولد ابن ابن عم او كان الوالد والد (١) مولى او عصبة مولى فانه يعقل في ظاهر كلام احمد قاله القاضي . وقال أصحاب الشافعي لا يعقل لانه والد أو ولد فلم يعقل كما لو لم يكن كذلك ولنا انه ابن ابن عم أو مولى فيعقل كما لو لم يكن ولداً وذلك لان هذه القرابة أو الولاء سبب يستقل بالحكم منفرداً فاذا وجد مع ما لا يثبت به الحكم أثبته كما لو وجد مع الرحم المجرد ولانه يثبت حكمه مع القرابة الاخرى بدليل انه يلي نكاحها مع ان الابن لا يلي النكاح عندهم

(فصل) وسائر العصبات من العاقلة بعدوا أو قربوا من النسب والمولى وعصبته ومولى المولى وعصبته وغيرهم وبهذا قال عمر بن عبدالعزيز والنخعي وحماد ومالك والشافعي ولا أعلم عن غيرهم خلافهم وذلك لانهم عصبة يرثون المال اذا لم يكن وارث أقرب منهم فيدخلون في العقل كالقريب ولا يعتبر أن يكونوا وارثين في الحال بل متى كانوا يرثون لولا الحجب عقلوا لان النبي ﷺ قضى بالدية بين عصبة المرأة من كانوا لا يرثون منها إلا ما فضل عن ورثتها ، ولان الموالي من العصبات فأشبهوا المناسبين

(١) في نسخة والوالد

اختلاف أسنانها مظنة لاختلاف القيم فاقيم مقامه ولان الابل الاصل في الدية فلا يعتبر قيمتها بغيرها كالذهب والورق ، ولانها أصل في الوجوب فلا تعتبر قيمتها كالابل في السلم وشاة الجبران ، وحديث عمرو بن شعيب حجة لنا فان الابل كانت تؤخذ قبل ان تغلو ويقومها عمر وقيمتها أكثر من اثنى عشر الفا وقد قيل ان قيمتها كانت ثمانية آلاف ولذلك قال عمر دية الكتابي اربعة آلاف ، وقولهم انها أبدال محل واحد فلنا ان نمنع ونقول البدل انما هو الابل وغيرها معتبر بها وان سلمنا فهو منتقض بالذهب والورق فانه لا يعتبر تساويهما ، وينتقض أيضاً بشاة الجبران مع الدراهم ، وأما بدل القرض والمتلف فانما هو المثل خاصة والقيمة بدل عنه ولذلك لا تجب الا عند العجز عنه بخلاف مسئلتنا ، فان قيل فهذا حجة عليكم لقولكم ان الابل هي الاصل وغيرها بدل عنها فيجب ان يساويها كالمثل والقيمة ، قلنا اذا ثبت لنا هذا ينبغي ان يقوم غيرها بها ولا نقوم هي بغيرها لان البدل يتبع الاصل ولا يتبع الاصل البدل على انا نقول إنما صير الى التقدير بهذا لان عمر رضي الله عنه قومها في وقته بذلك فوجب المصير اليه كيلا يؤدي الى التنازع والاختلاف في قيمة الابل الواجبة كما قدر ابن المصراة بصاع من التمر نفياً للتنازع في قيمته فلا يوجب هذا أن يرد الاصل إلى التقويم فيفضي إلى عكس حكمة الشرع ووقوع التنازع في قيمة الابل مع وجودها بعينها على أن المعتبر في بدلي القرض مساواه المقرض فاعتبر كل واحد من بدليه به والقيمة غير معتبرة بقيمة المتلف ولهذا لا تعتبر صفاته ، وهكذا قول أصحابنا في تقويم البقر والشاء والحلل يجب أن يكون مبلغ الواجب من

(فصل) ولا يدخل في العقل من ليس بعصبة ولا يعقل المولى من اسفل وبه قال ابو حنيفة وأصحاب مالك . وقال الشافعي في أحد قوليه يعقل لانهما شخصان يعقل أحدهما صاحبه فيعقل الآخر عنه كالاخوين . ولنا انه ليس بعصبة له ولا وارث فلم يعقل عنه كالأجنبي . وما ذكروه يبطل بالذكر مع الانثى والكبير مع الصغير والعاقل مع المجنون

(فصل) ولا يعقل مولى الموالاة وهو الذي يوالي رجلا يجعل له ولاءه ونصرته ، ولا الحليف وهو الرجل يحالف الآخر على ان يتناصرا على دفع الظلم ويتضافرا على من قصدهما أو قصد أحدهما ولا العديد وهو الذي لا عشيرة له ينضم الى عشيرة فيعد نفسه معهم وبهذا قال الشافعي . وقال أبو حنيفة يعقل مولى الموالاة ويرث ، وقال مالك إذا كان الرجل في غير عشيرته فعقله على القوم الذي هو معهم . ولنا انه معنى يتعلق بالعصبة فلا يستحق بذلك كولاية النكاح

(فصل) ولا مدخل لأهل الديوان في المعاقلة وبهذا قال الشافعي . وقال أبو حنيفة يتحملون جميع الدية فان عدموا فالأقارب حينئذ يعقلون لان عمر رضي الله عنه جعل الدية على أهل الديوان في الاعطية في ثلاث سنين . ولنا ان النبي ﷺ قضى بالدية على العاقلة (١) ولانه معنى لا يستحق به الميراث فلم يحمل العقل كالجوار واتفاق المذاهب وقضاء النبي ﷺ أولى من قضاء عمر ، على أنه ان صح ما ذكر عنه فيحتمل انهم كانوا عشيرة القاتل

(١) في نسخة على عصبة العاقلة

كل صنف منها اثني عشر ألفاً فتكون قيمة كل بقرة أو حلة ستين درهماً وقيمة كل شاة ستة دراهم لتساوى الابدال كلها .

(مسئلة) (ويؤخذ في الحلل المتعارف من ذلك باليمن)

وهي مائتا حلة كل حلة بردان فتكون أربعمائة بردة ، فان تنازعا جعلت قيمة كل حلة ستين درهما ليبلغ قيمة الجميع اثني عشر الف درهم .

(فصل) ولا يقبل في الابل معيب ولا أعجف ولا يعتبر فيها أن تكون من جنس إبله ولا إبل بلده . وقال القاضي وأصحاب الشافعي الواجب عليه من جنس إبله سواء كان القاتل أو العاقلة لان وجوبها على سبيل المواساة فيجب كونها من جنس مالهم كالزكاة فاذا كان عند بعض العاقلة عراب وعند بعضهم بخاتي أخذ من كل واحد من جنس ما عنده وان كان عند واحد صنفان ففيه وجهان (أحدهما) يؤخذ من كل صنف بقسطه (والثاني) يؤخذ من الاكثر فاذا استويا دفع من أيهما شاء فان دفع من غير ابله خيرا من ابله أو مثلها جاز كما لو أخرج في الزكاة خيرا من الواجب ، وان كان ادون لم يقبل الا أن يرضى المستحق ، وان لم يكن له ابل فمن غالب ابل البلد فان لم يكن في البلد ابل وجبت من غالب ابل أقرب البلاد اليه فان كانت ابله عجافا أو مراضا كلف تحصيل صحاح من صنف ما عنده لانه بدل متلف فلا يؤخذ فيه معيب كقيمة الثوب المتلف ونحو هذا قال أصحابنا في البقر والغنم

(فصل) ويشترك في العقل الحاضر والغائب وبهذا قال أبو حنيفة، وقال مالك يختص به الحاضر لان التحمل بالنصرة وانما هي بين الحاضرين ولان في قسمته على الجميع مشقة، وعن الشافعي كالمذهبين

ولنا الخبر وانهم استووا في التعصيب والارث فاستووا في تحمل العقل كالحاضرين، ولانه معنى يتعلق بالتعصيب فاستوى فيه الحاضر والغائب كالميراث والولاية

(فصل) ويبدأ في قسمته بين العاقلة بالأقرب فالاقرب يقسم على الاخوة وبنيهم والاعمام وبنيهم ثم أعمام الأب ثم بنيهم ثم أعمام الجد ثم بنيهم كذلك ابداً حتى إذا انقرض المناسبون فعلى المولى المعتق ثم على عصباته ثم على مولى المولى ثم على عصباته الاقرب فالاقرب كالميراث سواء، وإن قلنا للآباء والابناء من العاقلة بدئ بهم لانهم أقرب، ومتى اتسعت أموال قوم للعقل لم يعدهم إلى من بعدهم لانه حق يستحق بالتعصيب فيقدم الأقرب فالأقرب كالميراث وولاية النكاح، وهل يقدم من يدلي بالأبوين على من يدلي بالأب؟ على وجهين (أحدهما) يقدم لانه يقدم في الميراث فقدم في العقل كتقديم الاخ على ابنه (والثاني) يستويان لان ذلك يستفاد بالتعصيب ولا أثر للأم في التعصيب، والاول أولى ان شاء الله تعالى لان قرابة الأم تؤثر في الترجيح والتقديم وقوة التعصيب لاجتماع القرابتين على وجه لا تنفرد كل واحدة بحكم، وذلك لان القرابتين تنقسم الى ما تنفرد كل واحدة منهما بحكم كابن العم إن كان أخا من أم فانه يرث بكل واحدة من القرابتين ميراثا مفردا يرث السدس بالاخوة ويرث بالتعصيب

ولنا قول النبي ﷺ في النفس المؤمنة مائة من الابل أطلق الابل فمن قيدها احتاج الى دليل، ولانها بدل متلف فلم يختص بجنس ماله كبدل سائر المتلفات، ولانها حق ليس سببه المال فلم يعتبر فيه كونه من جنس ماله كالسلم فيه والقرض ولان المقصود بالدية جبر المفوت والجبر لا يختص بجنس مال من وجب عليه، وفارق الزكاة فانها وجبت على سبيل المواساة ليشارك الفقراء الاغنياء فيما أنعم الله عليهم به فاقتضى كونه من جنس أموالهم وهذا بدل متلف فلا وجه لتخصيصه بماله وقولهم انها مواساة لا يصح وانما وجبت جبراً للفائت كبدل المال المتلف، وانما العاقلة تواسي القاتل فيما وجب بجنايته ولهذا لا تجب من جنس أموالهم اذا لم يكونوا ذوي ابل والواجب بجنايته ابل مطلقة فتواسيه في تحملها ولانها لو وجبت من جنس مالهم لوجبت المريضة من المراض والصغيرة من الصغار كالزكاة

(فصل) ودية المرأة نصف دية الرجل، إذا كانت المرأة حرة مسلمة فديتها نصف دية الحر المسلم أجمع على ذلك أهل العلم ذكره ابن المنذر وابن عبد البر وحكى غيرهما عن ابن علية والأصم أنهما قالا ديتها كدية الرجل لقوله عليه الصلاة والسلام « في النفس المؤمنة مائة من الابل » وهذا قول شاذ يخالف اجماع الصحابة وسنة النبي ﷺ فان في كتاب عمرو بن حزم دية المرأة على النصف من دية الرجل وهو اخص مما ذكروه وهما في كتاب واحد فيكون ما ذكرنا مفسراً لما ذكروه مخصصا له

(مسألة) (وتساوي جراح المرأة جراح الرجل الى ثلث الدية فاذا زادت صارت على النصف)

ببنوة العم، وحجب إحدى القرابتين لا يؤثر في حجب الاخرى فهذا لا يؤثر في قوة ولا ترجيح ولذلك لا يقدم ابن العم الذي هو أخ من أم على غيره، وما لا ينفرد كل واحد منهما بحكم كابن العم من أبوين مع ابن عم من أب لا تنفرد إحدى القرابتين بميراث عن الاخرى فتؤثر في الترجيح وقوة التعصيب ولذلك أثرت في التقديم في الميراث فكذلك في غيره وبما ذكرناه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة يسوى بين القريب والبعيد ويقسم على جميعهم، لان النبي ﷺ جعل دية المقتولة على عصبة القاتلة

ولنا أنه حكم تعلق بالتعصيب فوجب أن يقدم فيه الاقرب فالأقرب كالميراث والخبر لا حجة فيه لاننا نقسمه على الجماعة إذا لم يف به الأقرب فنحمله على ذلك

(فصل) ولا يحمل العقل إلا من يعرف نسبه من القاتل أو يعلم أنه من قوم يدخلون كلهم في العقل، ومن لا يعرف ذلك منه لا يحمل وإن كان من قبيلته فلو كان القاتل قرشيا لم يلزم قريشا كلهم التحمل فان قريشا وان كانوا كلهم يرجعون إلى أب واحد إلا أن قبائلهم تفرقت وصار كل قوم ينتسبون إلى أب يتميزون به فيعقل عنهم من يشاركهم في نسبهم إلى الأب الادنى، ألا ترى أن الناس كلهم بنو آدم فهم راجعون إلى أب واحد؟ لكن ان كان من فخذ واحد يعلم أن جميعهم يتحملون وجب أن يحمل جميعهم سواء عرف أحدهم نسبه أو لم يعرف للعلم بانه متحمل على أي وجه كان وان لم يثبت نسب القاتل من أحد فالدية في بيت المال، لان المسلمين يرثونه إذا لم يكن له وارث بمعنى أنه

روي هذا عن عمر وابنه وزيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز وعروة والزهري وقتادة وربيعة ومالك قال ابن عبد البر وهو قول فقهاء المدينة السبعة وجمهور أهل المدينة وحكي عن الشافعي في القديم وقال الحسن يستويان الى النصف، وروي عن علي رضي الله عنه أنها على النصف فيما قل أو أكثر، وروي ذلك عن ابن سيرين وبه قال الثوري والليث وابن أبي ليلى وابن شبرمة وأبي حنيفة وأصحابه والشافعي في ظاهر مذهبه، واختاره ابن المنذر لانهما شخصان تختلف ديتهما فاختلف ارش أطرافهما كالمسلم والكافر ولانها جناية لها ارش مقدر فكان من المرأة على النصف من الرجل كاليد، وروي عن ابن مسعود أنه قال تعاقل المرأة الرجل الى نصف عشر الدية فاذا زاد على ذلك فهي على النصف كأنها تساويه في الموضحة، وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله ﷺ « عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها » أخرجه النسائي وهو نص يقدم على ما سواه. قال ربيعة قلت لسعيد بن المسيب كم في أصبع المرأة؟ قال عشر قلت ففي أصبعين قال عشرون قلت ففي ثلاث أصابع؟ قال ثلاثون قلت ففي أربع قال عشرون قلت لما عظمت مصيبتها قل عقلها؟ قال هكذا السنة يا ابن أخي وهذا مقتضى سنة رسول الله ﷺ رواه سعيد ولانه اجماع الصحابة رضي الله عنهم لانه لم ينقل عنهم خلاف ذلك الا عن علي ولا نعلم ثبوت ذلك عنه ولان ما دون الثلث يستوي فيه الذكر والانثى بدليل الجنين فانه يستوي فيه دية الذكر والانثى، فأما الثلث

يؤخذ ميراثه لبيت المال فكذلك يعقلونه على هذا الوجه وان وجد له من يحمل بعض العقل فالباقي في بيت المال كذلك .

(فصل) ولا خلاف بين أهل العلم في أن العاقلة لا تكلف من المال مايجحف بها ويشق عليها لانه لازم لها من غير جنايتها على سبيل المواساة للقاتل والتخفيف عنه فلا يخفف عن الجاني بما يثقل على غيره ويجحف به كالزكاة، ولانه لو كان الاجحاف مشروعا كان الجاني أحق به لانه موجب جنايته وجزاء فعله فاذا لم يشرع في حقه ففي حق غيره أولى ، واختلف أهل العلم فيما يحمله كل واحد منهم فقال أحمد يحملون على قدر مايطيقون، فعلى هذا لا يتقدر شرعا وانما يرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم فيفرض على كل واحد قدراً يسهل ولا يؤذي وهذا مذهب مالك . لان التقدير لا يثبت إلا بتوقيف ولا يثبت بالرأي والتحكم ولا نص في هذه المسألة فوجب الرجوع فيها إلى اجتهاد الحاكم كمقادير النفقات وعن أحمد رواية أخرى أنه يفرض على الموسر نصف مثقال لانه أقل مال يتقدر في الزكاة فكان معتبراً بها . ويجب على المتوسط ربع مثقال لان مادون ذلك تافه لكون اليد لا تقطع فيه وقد قالت عائشة رضي الله عنها لا تقطع اليد في الشيء التافه وما دون ربع دينار لا قطع فيه وهذا اختيار أبي بكر ومذهب الشافعي ، وقال أبو حنيفة أكثر مايجعل على الواحد أربعة دراهم وليس لاقله حد ، لان ذلك مال يجب على سبيل المواساة للقرابة فلم يتقدر أقله كالنفقة، قال ويسوى بين الغني والمتوسط لذلك ؛ والصحيح الأول لما ذكرنا من أن التقدير إنما يصار اليه بتوقيف ولا

نفسه نفيه روايتان (احداهما) يستويان فيه لانه لم يعتبر حد القلة ولهذا صحت الوصية به (والثانية) يختلفان فيه وهو الصحيح لقوله عليه الصلاة والسلام « حتى يبلغ الثلث » وحتى للغاية ويجب ان تكون مخالفة لما قبلها لقول الله تعالى (حتى يعطوا الجزية) ولان الثلث في حد الكثرة لقوله عليه الصلاة والسلام « والثلث كثير » ولان العاقلة تحمله فدل على أنه مخالف لما دونه ، فأما دية نساء سائر أهل الاديان فقال أصحابنا تساوي دياتهن ديات رجالهم الى الثلث لعموم قوله عليه الصلاة والسلام « عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها » ولان الواجب دية امرأة فساوت دية الرجل من أهل دينها كالمسلمين ويحتمل أن تساوي المرأة الرجل الى ثلث دية الرجل المسلم لانه القدر الكثير الذي ثبت له التنصيف في الاصل وهو دية وهكذا ارش جراحة المسلمين

(مسألة)(ودية الخنثى المشكل نصف دية ذكر ونصف دية أنثى وذلك ثلاثة أرباع دية الذكر لانه يحتمل الذكورية والانوثية)

وهذا قول أصحاب الرأي وعند الشافعي الواجب دية أنثى لانها اليقين فلا يجب الزائد بالشك ولنا أنه يحتمل الذكورية والانوثية احتمالا واحداً وقد يئسنا من انكشاف حاله فيجب التوسط بينهما والعمل بكلا الاحتمالين

توقيف فيه وانه يختلف بالغنى والتوسط كالزكاة والنفقة ولا يختلف بالقرب والبعد كذلك واختلف القائلون بالتقدير بنصف دينار وربعه فقال بعضهم يتكرر الواجب في الاعوام الثلاثة فيكون الواجب فيها على الغني دينارا و نصفاً وعلى المتوسط ثلاثة أرباع دينار لانه حق يتعلق بالحول على سبيل المواساة فيتكرر بتكرر الحول كالزكاة وقال بعضهم لا يتكرر لان في ايجاب زيادة على النصف ايجابا لزيادة على أقل الزكاة فيكون مضراً ويعتبر الغنى والتوسط عند رأس الحول لانه حال الوجوب فاعتبر الحال عنده كالزكاة وان اجتمع من عدد العاقلة في درجة واحدة عدد كثير قسم الواجب على جميعهم فيلزم الحاكم كل انسان على حسب مايراه وان قل وعلى الوجه الآخر يجعل على المتوسط نصف ما على الغني ويعم بذلك جميعهم وهذا أحد قولي الشافعي ، وقال في الآخر يخص الحاكم من شاء منهم فيفرض عليهم هذا القدر الواجب لئلا ينقص عن القدر الواجب ويصير الى الشيء التافه ولانه يشق فربما أصاب كل واحد قيراط فيشق جمعه .

ولنا أنهم استووا في القرابة فكانوا سواء كما لو قلوا وكالميراث وأما التعلق بمشقة الجمع فغير صحيح ، لان مشقة زيادة الواجب أعظم من مشقة الجمع ثم هذا تعلق بالحكمة من غير أصل يشهد لها فلا يترك لها الدليل ثم هي معارضة بخفة الواجب على كل واحد وزيادة الواجب عليهم ثم لا يخلو من أن يخص الحاكم بعضهم بالاجتهاد أو بغير اجتهاد فمن خصه بالاجتهاد فعليه فيه مشقة وربما

(فصل) ويقاد به الذكر والانثى لانهما لا يختلفان في القود ويقاد هو بكل واحد منهما فأما جراحه فان كانت دون الثلث استوى الذكر والانثى لان أدنى حاليه أن يكون امرأة وهي تساوي الذكر على ما بينا وفيما زاد ثلاثة أرباع حر ذكر

(فصل) ودية الكتابي نصف دية المسلم إذا كان حرا ونساؤهم على النصف من دياتهم هذا ظاهر المذهب وهو قول عمر بن عبد العزيز وعروة ومالك وعمرو بن شعيب وعنه انها ثلث دية المسلم إلا أنه رجع عنها فروى عنه صالح أنه قال : كنت أقول دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف وأنا اليوم أذهب إلى نصف دية المسلم حديث عمرو بن شعيب وحديث عثمان الذي يرويه الزهري عن سالم عن أبيه وهذا صريح في الرجوع عنه ، وروي عن عمر وعثمان أن ديته أربعة آلاف درهم ، وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء وعكرمة وعمرو بن دينار والشافعي واسحاق وأبو ثور لما روى عبادة بن الصامت أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف أربعة آلاف » وروي أن عمر رضي الله عنه جعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف ودية المجوسي ثمانمائة درهم

وقال علقمة ومجاهد والشعبي والنخعي والثوري وأبو حنيفة : ديته كدية المسلم ، وروي ذلك عن عمر وعثمان وابن مسعود ومعاوية رضي الله عنهم ، وقال ابن عبد البر هو قول سعيد بن المسيب والزهري

لم يحصل له معرفة الأولى منهم بذلك فيتعذر الايجاب ، وان خصه بالتحكم أفضى الى انه يخير بين ان يوجب على انسان شيئا بشهوته من غير دليل وبين ان لا يوجب عليه ولا تأثير له وربما ارتشى من بعضهم وربما امتنع من فرض عليه شيء من أدائه لكونه يرى مثله لا يؤدي شيئاً مع التساوي من كل الوجوه .

(فصل) ومن مات من العاقلة أو افتقر أو جن قبل الحول لم يلزمه شيء لا نعلم في هذا خلافا لأنه مال يجب في آخر الحول على سبيل المواساة فأشبه الزكاة وان وجد ذلك بعد الحول لم يسقط الواجب وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يسقط بالموت لأنه خرج عن اهلية الوجوب فأشبه ما لو مات قبل الحول .

ولنا انه حق تدخله النيابة لا يملك اسقاطه في حياته فأشبه الديون وفارق ما قبل الحول لأنه لم يجب ولم يستمر الشرط الى حين الوجوب فأما إن كان فقيراً حال القتل فاستغنى عند الحول فقال القاضي يجب عليه لانه وجد وقت الوجوب وهو من أهله ويخرج على هذا من كان صبياً فبلغ أو مجنوناً فأفاق عند الحول وجب عليه كذلك ويحتمل أن لا يجب لأنه لم يكن من أهل الوجوب حالة السبب فلم يثبت الحكم فيه حالة الشرط كالكافر اذا ملك مالا ثم أسلم عند الحول لم تلزمه الزكاة فيه

لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال « دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم » ولان الله سبحانه ذكر في كتابه دية المسلم وقال (ودية مسلمة إلى أهله) وقال في الذمي مثل ذلك ولم يفرق فدل على أن ديتهما واحدة ولانه حر ذكر معصوم فتكمل ديته كالمسلم

ولنا ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال « دية المعاهد نصف دية المسلم » وفي لفظ أن النبي ﷺ قضى أن عقل اهل الكتاب نصف عقل المسلمين رواه الامام أحمد وفي لفظ دية المعاهد نصف دية الحر قال الخطابي ليس في دية أهل الكتاب شيء أبين من هذا ولا بأس باسناده وقد قال به أحمد وقول رسول الله ﷺ أولى . فأما حديث عبادة فلم يذكره أصحاب السنن والظاهر أنه ليس بصحيح وحديث عمر انما كان ذلك حين كانت الدية ثمانية آلاف فأوجب فيه نصفها أربعة آلاف ودليل ذلك ماروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار وثمانية آلاف درهم ودية أهل الكتاب يومئذ النصف فهذا بيان وشرح يزيل الاشكال وفيه جمع الاحاديث فيكون دليلا لنا ولو لم يكن كذلك لكان قول النبي ﷺ مقدما على قول عمر وغيره بغير اشكال فقد كان عمر رضي الله عنه اذا بلغته عن النبي ﷺ سنة ترك قوله وعمل بها فكيف يسوغ لاحد أن يحتج بقوله في ترك قول رسول الله ﷺ ، وأما قول الآخرين فان الصحيح من حديث عمرو بن شعيب ما رويناه أخرجه الائمة في كتبهم دون ماروره ، وأما ماروره من قول الصحابة فقد روي عنهم خلافه فيحمل قولهم في ايجاب الدية

﴿مسألة﴾ قال (وليس على فقير من العاقلة ولا امرأة ولا صبي ولا زائل العقل حمل شيء من الدية)

أكثر أهل العلم على أنه لا مدخل لأحد من هؤلاء في تحمل العقل قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المرأة والصبي الذي لم يبلغ لا يعقلان مع العاقلة وأجمعوا على أن الفقير لا يلزمه شيء ، وهذا قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي ، وحكى بعض أصحابنا عن مالك وأبي حنيفة أن الفقير مدخلا في التحمل وذكره ابو الخطاب رواية عن أحمد لأنه من أهل النصرة فكان من العاقلة كالغني والصحيح الاول لان تحمل العقل مواساة فلا يلزم الفقير كالزكاة ، ولانها وجبت على العاقلة تخفيفاً عن القاتل فلا يجوز التثقيل بها على من لا جناية منه وفي إيجابها على الفقير تثقيل عليه وتكليف له ما لا يقدر عليه ولأنا أجمعنا على انه لا يكلف أحد من العاقلة ما يثقل عليه ويجحف به وتحميل الفقير شيئا منها يثقل عليه ويجحف بماله وربما كان الواجب عليه جميع ماله أو أكثر منه أو لا يكون له شيء أصلا .

وأما الصبي والمجنون والمرأة فلا يحملون منها لان فيها معنى التناصر وليس هم من أهل النصرة

(فصل) ويعقل المريض اذا لم يبلغ حد الزمانة والشيخ اذا لم يبلغ حد الهرم لانهما من أهل النصرة والمواساة وفي الزمن والشيخ الفاني وجهان

كاملة على سبيل التغليظ . قال أحمد انما غلظ عثمان الدية عليه لانه كان عمداً فلما ترك القود غلظ عليه وكذلك حديث معاوية ، ومثل هذا ماروي عن عمر رضي الله عنه حين انتحر رقيق حاطب ناقة لرجل مزني فقال عمر لحاطب : اني أراك تجيعهم لاغرمنك غرماً يشق عليك فغرمه مثلي قيمتها .

﴿مسألة﴾ (وجراحاتهم على النصف من دياتهم كجراحات المسلمين من دياتهم قياساً عليهم)

قال الاثرم قيل لابي عبد الله جني على مجوسي في عينه وفي يده؟ قال يكون بحساب ديته كما أن المسلم يؤخذ بالحساب فكذلك هذا قيل قطع يده؟ قال بالنصف من ديته

﴿مسألة﴾ (ونساؤهم على النصف من دياتهم)

لا نعلم في هذا خلافاً قال ابن المنذر أجمع أهل العلم على أن دية المرأة نصف دية الرجل ولانه لما كان دية نساء المسلمين على النصف من دياتهم كذلك نساء أهل الكتاب قياساً عليهم.

(مسألة) (ودية المجوسي والوثني ثمان مائة درهم)

ذهب أكثر أهل العلم في دية المجوسي قال أحمد ما أقل من اختلف في دية المجوسي وممن قال ذلك عمر وعثمان وابن مسعود وسعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وعطاء وعكرمة والحسن ومالك والشافعي واسحاق وروى عن عمر بن عبد العزيز انه قال ديته نصف دية المسلم كدية الكتابي لقول النبي ﷺ « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » ، وقال النخعي والشعبي وأصحاب الرأي : ديته كدية المسلم لانه آدمي حر معصوم فأشبه المسلم

لم يحصل له معرفة الأولى منهم بذلك فيتعذر الايجاب ، وان خصه بالتحكم أفضى الى انه يخير بين ان يوجب على انسان شيئاً بشهوته من غير دليل وبين ان لا يوجب عليه ولا ذاك له وربما ارتشى من بعضهم وربما امتنع من فرض عليه شيء من أدائه لكونه يرى مثله لا يؤدي شيئاً مع التساوي من كل الوجوه .

(فصل) ومن مات من العاقلة أو افتقر أو جن قبل الحول لم يلزمه شيء لا نعلم في هذا خلافاً لأنه مال يجب في آخر الحول على سبيل المواساة فاشبه الزكاة وإن وجد ذلك بعد الحول لم يسقط الواجب وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يسقط بالموت لأنه خرج عن اهلية الوجوب فأشبه ما لو مات قبل الحول .

ولنا انه حق تدخله النيابة لا يملك اسقاطه في حياته فأشبه الديون وفارق ما قبل الحول لأنه لم يجب ولم يستمر الشرط إلى حين الوجوب فأما إن كان فقيراً حال القتل ثم استغنى عند الحول فقال القاضي يجب عليه لانه وجد وقت الوجوب وهو من أهله ويخرج على هذا من كان صبياً فبلغ أو مجنوناً فأفاق عند الحول وجب عليه كذلك ويحتمل أن لا يجب لأنه لم يكن من أهل الوجوب حالة السبب فلم يثبت الحكم فيه حالة الشرط كالكافر اذا ملك مالاً ثم أسلم عند الحول لم تلزمه الزكاة فيه

لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال « دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم » ولان الله سبحانه ذكر في كتابه دية المسلم وقال (ودية مسلمة إلى أهله) وقال في الذمي مثل ذلك ولم يفرق فدل على أن ديتهما واحدة ولانه حر ذكر معصوم فتكمل ديته كالمسلم

ولنا ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال « دية المعاهد نصف دية المسلم » وفي لفظ أن النبي ﷺ قضى أن عقل اهل الكتاب نصف عقل المسلمين رواه الامام أحمد وفي لفظ « دية المعاهد نصف دية الحر » قال الخطابي ليس في دية أهل الكتاب شيء أبين من هذا ولا بأس باسناده وقد قال به أحمد وقول رسول الله ﷺ أولى . فأما حديث عبادة فلم يذكره أصحاب السنن والظاهر أنه ليس بصحيح وحديث عمر انما كان ذلك حين كانت الدية ثمانية آلاف فأوجب فيه نصفها أربعة آلاف ودليل ذلك ماروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار وثمانية آلاف درهم ودية أهل الكتاب يومئذ النصف فهذا بيان وشرح يزيل الاشكال وفيه جمع للاحاديث فيكون دليلا لنا ولو لم يكن كذلك لكان قول النبي ﷺ مقدما على قول عمر وغيره بغير اشكال فقد كان عمر رضي الله عنه اذا بلغه عن النبي ﷺ سنة ترك قوله وعمل بها فكيف يسوغ لاحد أن يحتج بقوله في ترك قول رسول الله ﷺ ، وأما الآية به الآ ... ون فان الصحيح من حديث عمرو بن شعيب ما رويناه أخرجه الائمة في كتبهم دون ماروره ، وأما ماروره من قول الصحابة فقد روي عنهم خلافه فيحمل قولهم في ايجاب الدية

﴿مسألة﴾ قال (وليس على فقير من العاقلة ولا امرأة ولا صبي ولا زائل العقل حمل شيء من الدية)

أكثر أهل العلم على أنه لا مدخل لأحد من هؤلاء في تحمل العقل قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المرأة والصبي الذي لم يبلغ لا يعقلان مع العاقلة وأجمعوا على أن الفقير لا يلزمه شيء وهذا قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي ، وحكى بعض أصحابنا عن مالك وأبي حنيفة أن للفقير مدخلا في التحمل وذكره ابو الخطاب رواية عن أحمد لأنه من أهل النصرة فكان من العاقلة كالغني والصحيح الاول لان تحمل العقل مواساة فلا يلزم الفقير كالزكاة ، ولانها وجبت على العاقلة تخفيفاً عن القاتل فلا يجوز التثقيل بها على من لا جناية منه وفي إيجابها على الفقير تثقيل عليه وتكليف له ما لا يقدر عليه ولأنا أجمعنا على انه لا يكلف أحد من العاقلة ما يثقل عليه ويجحف به وتحميل الفقير شيئاً منها يثقل عليه ويجحف بماله وربما كان الواجب عليه جميع ماله أو أكثر منه أو لا يكون له شيء أصلا.

وأما الصبي والمجنون والمرأة فلا يحملون منها لان فيها معنى التناصر وليس هم من أهل النصرة

(فصل) ويعقل المريض اذا لم يبلغ حد الزمانة والشيخ اذا لم يبلغ حد الهرم لانهما من أهل النصرة والمواساة وفي الزمن والشيخ الفاني وجهان

كاملة على سبيل التغليظ . قال أحمد انما غلظ عثمان الدية عليه لانه كان عمداً فلما ترك القود غلظ عليه وكذلك حديث معاوية ، ومثل هذا ما روي عن عمر رضي الله عنه حين انتحر رقيق حاطب ناقة لرجل مزني فقال عمر لحاطب : اني أراك تجيعهم لاغرمنك غرماً يشق عليك فغرمه مثلي قيمتها .

﴿ مسألة ﴾ (وجراحاتهم على النصف من دياتهم كجراحات المسلمين من دياتهم قياساً عليهم)

قال الاثرم قيل لابي عبد الله جني على مجوسي في عينه وفي يده؟ قال يكون بحساب ديته كما أن المسلم يؤخذ بالحساب فكذلك هذا قيل قطع يده؟ قال بالنصف من ديته

﴿ مسألة ﴾ (ونساؤهم على النصف من دياتهم)

لا نعلم في هذا خلافاً قال ابن المنذر أجمع أهل العلم على أن دية المرأة نصف دية الرجل ولانه لما كان دية نساء المسلمين على النصف من دياتهم كذلك نساء أهل الكتاب قياساً عليهم.

(مسألة) (ودية المجوسي والوثني ثمان مائة درهم)

ذهب أكثر أهل العلم في دية المجوسي قال أحمد ما أقل من اختلف في دية المجوسي وممن قال ذلك عمر وعثمان وابن مسعود وسعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وعطاء وعكرمة والحسن ومالك والشافعي واسحاق ويروى عن عمر بن عبد العزيز انه قال ديته نصف دية المسلم كدية الكتابي لقول النبي ﷺ « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » وقال النخعي والشعبي وأصحاب الرأي ديته كدية المسلم لانه آدمي حر معصوم فأشبه المسلم

لو فعله قصداً لم يضمنه بغير خلاف وكان عليه ضمان الأعمى ولو لم يكن سبباً لم يلزمه ضمان بقصده لكان له وجه الا أن يكون مجمعا عليه فلا تجوز مخالفة الاجماع ويحتمل أنه إنما لم يجب الضمان على القائد لوجهين (أحدهما) أنه مأذون فيه من جهة الأعمى فلم يضمن ماتلف به كما لو حفر له بئراً في داره باذنه فتلف بها (الثاني) أنه فعل مندوب اليه مأمور به فأشبه مالو حفر بئراً في سابلة ينتفع بها المسلمون فانه لايضمن ماتلف بها

(فصل) فان سقط رجل في بئر فتعلق بآخر فوقعا معا فدم الأول هدر لانه مات من فعله وعلى عاقلته دية الثاني ان مات لانه قتله بجذبته فان تعلق الثاني بثالث فماتوا جميعا فلاشيء على الثالث وعلى عاقلة الثاني ديته في أحد الوجهين لانه جذبه وباشره بالجذب والمباشرة تقطع حكم السبب كالحافر مع الدافع (والثاني) ديته على عاقلة الاول والثاني نصفين، لان الأول جذب الثاني الجاذب للثالث فصار مشاركا للثاني في اتلافه

ودية الثاني على عاقلة الأول في أحد الوجهين لانه هلك بجذبته وان هلك بسقوط الثالث عليه فقد هلك بجذبة الأول وجذبة نفسه للثالث فسقط فعل نفسه كالمصطدمين وتجب ديته بكمالها على الاول ذكره القاضي (والوجه الثاني) يجب على الاول نصف ديته ويهدر نصفها في مقابلة فعل نفسه وهذا مذهب الشافعي، ويتخرج وجه ثالث وهو وجوب نصف ديته على عاقلته لورثته كما قلنا فيما إذا رمى ثلاثة بالمنجنيق فقتل الحجر احدهم، وأما الاول إذا مات بوقوعهما عليه ففيه الاوجه الثلاثة لانه مات من جذبته وجذبة الثاني للثالث فتجب ديته كلها على عاقلة الثاني ويلغى فعل نفسه على الوجه الاول، وعلى الثاني يهدر نصف ديته المقابل لفعل نفسه ويجب نصفها على الثاني، وعلى الثالث يجب نصفها على عاقلته لورثته، وان جذب الثالث رابعا فمات جميعهم بوقوع بعضهم على بعض فلاشيء على الرابع لانه لم يفعل شيئاً في نفسه ولا غيره، وفي ديته وجهان (أحدهما) أنها على عاقلة الثالث المباشر لجذبه (والثاني) على عاقلة

قتلهما دفعة واحدة اقرع بين السيدين فمن وقعت له القرعة اقتص وسقط حق الآخر وان عفا عن القصاص او عفا سيد القتيل الاول الى مال تعلق برقبة العبد والثاني ان يقتص لان تعلق المال بالرقبة لايسقط حق القصاص كما لو جنى العبد المرهون فان قتله الآخر سقط حق الاول من القيمة لانه لم يبق محل يتعلق به وان عفا الثاني تعلقت قيمة القتيل الثاني برقبته أيضا ويباع فيهما ويقسم ثمنه على قدر القيمتين ولم يقدم الاول بالقيمة كما قدمناه بالقصاص لان القصاص لا يتبعض بينهما والقيمة يمكن تبعيضها، فان قيل فحق الاول اسبق قلنا لا يراعى السبق كما لو اتلف اموالا لجماعة واحدا بعد واحد

(فصل) فان قتل العبد عبداً بين شريكين كان لهما القصاص والعفو فان عفا أحدهما سقط القصاص وينتقل حقهما إلى القيمة لان القصاص لايتبعض فان قتل عبدين لرجل واحد فله ان يقتص منه لاحدهما أيهما كان ويسقط حقه من الآخر وله أن يعفو عنه إلى مال وتتعلق قيمتهما جميعاً برقبته

الاول والثاني والثالث لانه مات من جذب الثلاثة فكانت ديته على عواقلهم، وأما الاول فقد مات بجذبته وجذبة الثاني وجذبة الثالث ففيه ثلاثة أوجه (أحدها) أنه يلغى فعل نفسه وتجب ديته على عاقلة الثاني والثالث نصفين (الثاني) يجب على عاقلتهما ثلثاها ويسقط ماقابل فعل نفسه (الثالث) يجب ثلثها على عاقلته لورثته وأما الجاذب الثاني فقد مات بالافعال الثلاثة وفيه هذه الاوجه المذكورة في الاول سواء، وأما الثالث ففيه مثل هذه الاوجه الثلاثة ووجهان آخران (أحدهما) أن ديته بكمالها على الثاني لانه المباشر لجذبه فسقط فعل غيره بفعله (والثاني) أن على عاقلته نصفها ويسقط النصف الثاني في مقابلة فعله في نفسه.

(فصل) وان وقع بعضهم على بعض فماتوا نظرت فان كان موتهم بغير وقوع بعضهم على بعض مثل ان يكون البئر عميقا يموت الواقع فيه بنفس الوقوع أو كان فيه ماء يغرق الواقع فيقتله او اسد يأكلهم فليس على بعضهم ضمان بعض لعدم تأثير فعل بعضهم في هلاك بعض، وان شككنا في ذلك لم يضمن بعضهم بعضا لان الاصل براءة الذمة فلا نشغلها بالشك، وان كان موتهم بوقوع بعضهم على بعض فدم الرابع هدر لان غيره لم يفعل فيه شيئاً وانما هلك بفعله وعليه دية الثالث لانه قتله بوقوعه عليه ودية الثاني عليه وعلى الثالث نصفين ودية الاول على الثلاثة أثلاثا

(باب ديات الاعضاء ومنافعها)

وهي نوعان (أحدها) الشجاج وهي ما كان في الرأس والوجه وسنذكرها في بابها (الثاني) ما كان في سائر البدن وينقسم قسمين (احدهما) قطع عضو (والثاني) قطع لحم والمضمون في الآدمي ضربان (احدهما) ماذكرنا (والثاني) تفويت منفعة كاذهاب السمع والبصر والشم والذوق والعقل ونحو ذلك

(من اتلف ما في الانسان منه شيء واحد ففيه الدية، وهو الذكر والانف واللسان الناطق ولسان الصبي الذي يحركه بالبكاء)

وجملة ذلك ان كل عضو لم يخلق الله سبحانه منه إلا واحدا كالانف واللسان فيه دية كاملة لان في اتلافه اذهاب منفعة الجنس واذهابها كالنفس

﴿مسئلة﴾ (وما فيه منه شيئان ففيهما الدية وفي أحدهما نصفها كالعينين والاذنين والشفتين واللحيين وثديي المرأة وثندوتي الرجل واليدين والرجلين والخصيتين والاليتين)

لان في اتلافهما اذهاب منفعة الجنس فكان فيهما الدية وفي أحدهما نصفها وهذا مذهب الشافعي ولانعلم فيه مخالفا وقد روى الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده ان رسول الله ﷺ كتب له وكان في كتابه وفي الانف إذا أوعب جدعه الدية وفي اللسان الدية وفي الشفتين الدية وفي البيضتين الدية وفي الذكر الدية وفي الصلب الدية وفي العينين الدية وفي الرجل

(فصل) وان هلكوا بامر في البئر مثل أسد كان فيه وكان الاول جذب الثاني والثاني جذب الثالث والثالث جذب الرابع فقتلهم الاسد فلا شيء على الرابع وديته على عاقلة الثالث في أحد الوجهين وفي الثاني على عواقل الثلاثة أثلاثا، ودم الاول هدر وعلى عاقلته دية الثاني، وأما دية الثالث فعلى الثاني في أحد الوجهين وفي الآخر على الاول والثاني نصفين، وهذه المسئلة تسمى مسئلة الزبية وقد روى حنش الصنعاني ان قوما من أهل اليمن حفروا زبية للأسد فاجتمع الناس على رأسها فهوى فيها واحد فجذب ثانيا فجذب الثاني ثالثا ثم جذب الثالث رابعا فقتلهم الاسد فرفع ذلك الى علي رضي الله عنه فقال للاول ربع الدية لانه هلك فوقه ثلاثة وللثاني ثلث الدية لانه هلك فوقه اثنان وللثالث نصف الدية لانه هلك فوقه واحد وللرابع كمال الدية وقال فني اجعل الدية على من حضر رأس البئر فرفع ذلك الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال «هو كما قال» رواه سعيد بن منصور قال حدثنا أبو عوانة وأبو الاحوص، عن سماك بن حرب عن حنش بنحو هذا المعنى قال أبو الخطاب فذهب أحمد الى ذلك توقيفا على خلاف القياس والقياس ما ذكرناه

(فصل) ويجب الضمان بالسبب كما يجب بالمباشرة فاذا حفر بئراً في طريق لغير مصلحة المسلمين أو في ملك غيره بغير اذنه أو وضع في ذلك حجراً أو حديدة أو صب فيه ماء أو وضع فيه قشر بطيخ أو نحوه وهلك فيه انسان أو دابة ضمنه لانه تلف بعدوانه فضمنه كما لو جنى عليه، روي عن شريح أنه ضمن رجلا حفر بئراً فوقع فيها رجل فمات، وروي ذلك عن علي رضي الله عنه وبه قال النخعي والشعبي وحماد والثوري والشافعي واسحاق، وان وضع رجل حجراً وحفر آخر بئراً أو نصب سكينا فعثر بالحجر فوقع في البئر أو على السكين فهلك فالضمان على واضع الحجر دون الحافر وناصب السكين لان واضع الحجر كالدافع له، وإذا اجتمع الحافر والدافع فالضمان على الدافع وحده وبهذا قال الشافعي، ولو وضع رجل حجراً ثم حفر عنده آخر بئراً أو نصب سكيناً فعثر بالحجر فسقط عليهما فهلك احتمل ان يكون الحكم كذلك لما ذكرنا واحتمل ان يضمن الحافر وناصب السكين لان فعلهما متأخر عن فعله فأشبه ما لو كان زق فيه مائع وهو واقف فحل وكاءه انسان وأماله آخر فسال ما فيه كان الضمان على الآخر منهما، وان وضع انسان حجراً أو حديدة في ملكه أو حفر فيه بئرا فدخل انسان بغير إذنه فهلك به فلا ضمان على المالك لانه لم يتعد وانما الداخل هلك بعدوان نفسه، وإن وضع حجراً في ملكه ونصب اجنبي فيه سكيناً أو حفر بئراً بغير إذنه فعثر رجل بالحجر فوقع على السكين او في البئر فالضمان على الحافر وناصب السكين لتعديهما إذا لم يتعلق الضمان بواضع الحجر لانتفاء عدوانه، وان اشترك جماعة في عدوان تلف به شيء فالضمان عليهم، وان وضع اثنان حجراً وواحد حجراً فعثر بهما انسان فهلك فالدية على عواقلهم أثلاثاً في قياس المذهب وهو قول أبي يوسف، لان السبب حصل من الثلاثة أثلاثا فوجب الضمان عليهم وان اختلفت أفعالهم كما لو جرحه واحد جرحين وجرحه اثنان

الواحدة نصف الدية» رواه النسائي ورواه ابن عبد البر وقال كتاب عمرو بن حزم معروف عند العلماء وما فيه متفق عليه الا قليلا، وعن أحمد في الشفة السفلى ثلثا الدية وفي العليا ثلثها يروى هذا عن زيد بن ثابت لان النفع بالسفلى أعظم لانها تدور وتتحرك وتحفظ الريق والطعام، والاولى أصح لقول أبي بكر الصديق وعلي رضي الله عنهما ولان كل شيئين وجبت الدية فيهما وجب نصفها في أحدهما كاليدين ولا عبرة بزيادة النفع كاليمنى مع اليسرى

﴿مسئلة﴾ (وفي المنخرين ثلثا الدية وفي الحاجز ثلثها وعنه في المنخرين الدية وفي الحاجز حكومة)

وجملة ذلك أن ما في البدن منه ثلاثة ففيها الدية وفي كل واحد ثلثها وذلك المنخران والحاجز بينهما وبهذا قال اسحاق وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي لان المارن يشتمل على ثلاثة أشياء من جنس فتوزعت الدية على عددها كسائر ما فيه عدد من الاصابع والاجفان، وعنه في المنخرين الدية وفي الحاجز حكومة حكاها أبو الخطاب قال أحمد في كل زوجين من الانسان الدية وهو الوجه الثاني لأصحاب الشافعي لان المنخرين ليس في البدن لهما ثالث فأشبها اليدين ولانه بقطع المنخرين اذهب الجمال كله والمنفعة فأشبه قطع اليدين، فعلى هذا الوجه في قطع أحد المنخرين نصف الدية وإن قطع معه الحاجز ففيه حكومة، وإن قطع نصف الحاجز أو أقل أو أكثر لم يزد على حكومة، وعلى الاول في قطع أحد المنخرين ونصف الحاجز نصف الدية وفي قطع جميعه مع المنخر ثلثا الدية وفي قطع جزء من الحاجز أو أحد المنخرين بقدره من ثلث الدية يقدر بالمساحة، وان شق الحاجز ففيه حكومة وان بقي منفرجا فالحكومة فيه أكثر والاول أظهر لان ما كان فيه ثلاثة أشياء ينبغي أن يوزع على جميعها كما وزعت الدية أرباعا على ما هو أربعة أشياء كأجفان العينين وانصافا على ما هو اثنان كاليدين

﴿مسئلة﴾ (وفي الاجفان الاربعة الدية وفي كل واحد ربعها) كما ذكرنا فيما فيه منه اثنان

﴿مسئلة﴾ (وفي أصابع اليدين الدية وكذلك أصابع الرجلين وفي كل أصبع عشرها)

لانها عشر الدية على عددها كما قسمت على عدد الاجفان ولما روى ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «دية أصابع اليدين والرجلين عشر من الابل لكل أصبع» قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح وفي لفظ قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «هذه وهذه سواء» يعني الابهام والخنصر أخرجه البخاري

﴿مسئلة﴾ (وفي كل أنملة ثلث عقلها)

لان في كل أصبع ثلاث أنامل فتقسم دية الاصبع عليها كما قسمت دية اليد على الاصابع بالسوية الا الابهام فانها مفصلان ففي كل مفصل نصف عقلها وهو خمس من الابل

﴿مسئلة﴾ (وفي الظفر خمس دية الاصبع وهكذا ذكره أبو الخطاب)

يعني إذا قلعه ولم يعد والتقديرات يرجع فيها إلى التوقيف فان لم يكن فيها توقيف فالقياس أن فيه حكومة كسائر الجراح التي ليس فيها مقدر

جرحين فمات بهما وقال زفر على الاثنين النصف وعلى واضع الحجر وحده النصف لان فعله مساو لفعلهما، وان حفر انسان بئراً ونصب آخر فيها سكينا فوقع إنسان في البئر على السكين فمات فقال ابن حامد الضمان على الحافر لانه بمنزلة الدافع وهذا قياس المسائل التي قبلها ونص أحمد رحمه الله على أن الضمان عليهما قال أبو بكر لانهما في معنى الممسك والقاتل الحافر كالممسك وناصب السكين كالقاتل فيخرج من هذا أن يجب الضمان على جميع المتسببين في المسائل السابقة .

(فصل) وان حفر بئراً في ملك نفسه او في ملك غيره باذنه فلا ضمان عليه لانه غير متعد بحفرها وان حفرها في موات لم يضمن لانه غير متعد بحفرها وكذلك ان وضع حجراً او نصب شركا او شبكة او منجلا ليصيد بها ، وان فعل شيئاً من ذلك في طريق ضيق فعليه ضمان من هلك به لانه متعد ، وسواء أذن له الامام فيه او لم يأذن فانه ليس للامام الاذن فيما يضر بالمسلمين ، ولو فعل ذلك الامام لضمن ماتلف به لتعديه ، وان كان الطريق واسعا فحفر في مكان منها ما يضر بالمسلمين فعليه الضمان كذلك وان حفر في موضع لاضرر فيه نظرنا فان حفرها لنفسه ضمن ماتلف بها سواء حفرها باذن الامام او غير اذنه ، وقال أصحاب الشافعي ان حفرها باذن الامام لم يضمن لان للامام أن يأذن في الانتفاع بما لاضرر فيه بدليل أنه يجوز أن يأذن في القعود فيه ويقطعه لمن يبيع فيه

ولنا أنه تلف بحفر حفره في حق مشترك بغير إذن أهله لغير مصلحتهم فضمن كما لو لم يأذن

﴿مسئلة﴾ (وفي كل سن خمس من الابل إذا قلعت ممن قد أثغر يعني ألقى أسنانه ثم عادت والاضراس والانياب كالاسنان ويحتمل أن يجب فيها دية واحدة)

لا نعلم بين أهل العلم خلافا في أن دية الاسنان خمس خمس في كل سن ، وقد روي ذلك عن عمر بن الخطاب وابن عباس ومعاوية وسعيد بن المسيب وعروة وعطاء وطاوس وقتادة والزهري ومالك والثوري والشافعي وإسحاق وأبي حنيفة ومحمد بن الحسن ، وفي كتاب عمرو بن حزم عن النبي صلى الله عليه وسلم «في السن خمس من الابل» رواه النسائي وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « في الاسنان خمس خمس» رواه أبو داود ، فأما الاضراس فأكثر أهل العلم على أنها مثل الاسنان منهم عروة وطاوس وقتادة والزهري ومالك والثوري والشافعي واسحاق وأبو حنيفة ومحمد ابن الحسن ، وروي ذلك عن ابن عباس ومعاوية ، وروي عن عمر رضي الله عنه أنه قضى في الاضراس ببعير بعير ، وروي عن سعيد بن المسيب أنه قال : لو كنت أنا لجعلت في الاضراس بعيرين بعيرين فتلك الدية سواء رواه مالك في موطئه وعن عطاء نحوه ، وحكي عن أحمد أن فيها دية واحدة فيتعين حمل هذه الرواية على مثل قول سعيد للاجماع على أن في كل سن خمسا من الابل وورود الحديث به فيكون في الاسنان والانياب ستون بعيرا لان فيه أربع ثنايا وأربع رباعيات وأربعة أنياب فيها خمس خمس وفيه عشرون ضرساً في كل جانب عشرة خمسة من فوق وخمسة من أسفل فيكون فيها أربعون بعيراً

له الامام، ولا نسلم ان للامام أن يأذن في هذا وانما يأذن في القعود لان ذلك لايدوم وتمكن إزالته في الحال فأشبه القعود في المسجد ولان القعود جائز من غير إذن الامام بخلاف الحفر ، وان حفر البئر لنفع المسلمين مثل أن يحفره لينزل فيه ماء المطر من الطريق او لتشرب منه المارة ونحوها فلا ضمان عليه لانه محسن بفعله غير متعد بحفره فأشبه باسط الحصير في المسجد ، وذكر بعض أصحابنا أنه لا يضمن إذا كان باذن الامام ، وان كان بغير إذنه ففيه روايتان

(إحداها) لايضمن فان احمد قال في رواية إسحاق بن ابراهيم إذا أحدث بئراً لماء المطر ففيه نفع للمسلمين أرجو أن لا يضمن

(والثانية) يضمن أومأ اليه احمد لانه افتات على الامام ولم يذكر القاضي سوى هذه الرواية والصحيح هو الاول لان هذا مما تدعو الحاجة اليه ويشق استئذان الامام فيه وتعم البلوى به ففي وجوب استئذان الامام فيه تفويت لهذه المصلحة العامة لانه لايكاد يوجد من يتحمل كلفة استئذانه وكلفة الحفر معا فتضيع هذه المصلحة فوجب اسقاط استئذانه كما في سائر المصالح العامة من بسط حصير في مسجد أو تعليق قنديل فيه أو وضع سراج او رم شعث فيه وأشباه ذلك ، وحكم البناء في الطريق حكم الحفر فيها على ماذكرنا من التفصيل والخلاف وهو أنه متى بنى بناء يضر إما لكونه في طريق ضيق او في واسع يضر بالمارة او بنى لنفسه فقد تعدى ويضمن ماتلف به ، وان

في كل ضرس بعيران فتكمل الدية وحجة من قال هذا أنه ذو عدد تجب فيه الدية فلم تزد ديته على دية الانسان كالاصابع والاجفان وسائر ما في البدن ولانها تشتمل على منفعة جنس فلم تزد ديتها على الدية كسائر منافع الجنس ولان الاضراس تختص بالمنفعة دون الجمال والاسنان فيها منفعة وجمال فاختلفا في الارش

ولنا ما روى أبو داود باسناده عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الاصابع سواء الثنية والضرس سواء والاسنان سواء هذه وهذه سواء » وهذا نص وقوله في الاحاديث المتقدمة «في الاسنان خمس خمس» ولم يفصل يدخل في عمومها الاضراس لانها أسنان ولان كل دية وجبت في جملة كانت مقسومة على العدد دون المنافع كالاصابع والاجفان ، وقد أومأ ابن عباس إلى هذا فقال لا أعتبرها بالاصابع ، فأما ما ذكروه من المعنى فلا بد من مخالفة القياس فيه فمن ذهب إلى قولنا خالف المعنى الذي ذكروه ومن ذهب إلى قولهم خالف التسوية الثابتة بقياس سائر الاعضاء من جنس واحد فكان ما ذكرناه مع موافقة الاخبار وقول أكثر أهل العلم أولى ، وأما على قول عمر ان في كل ضرس بعيراً فيخالف القياس والاخبار جميعا فانه لا يوجب الدية الكاملة وانما يوجب ثمانين بعيراً ويخالف بين الاعضاء المتجانسة والله أعلم

﴿مسئلة﴾ قال (إذا قلعت ممن قد ثغر وهو الذي ابدل أسنانه وبلغ حدا إذا قلعت سنه لم يعد بدلها) يقال ثغر واثغر إذا كان كذلك فأما سن الصبي الذي لم يثغر فلا يجب بقلعها في الحال شيء

بنى في طريق واسع في موضع لا يضر البناء فيه لنفع المسلمين كبناء مسجد يحتاج اليه للصلاة فيه في زاوية ونحوها فلا ضمان عليه وسواء في ذلك كله أذن فيه الامام او لم يأذن ، ويحتمل ان يعتبر إذن الامام في البناء لنفع المسلمين دون الحفر لان الحفر تدعو الحاجة اليه لنفع الطريق وإصلاحها وإزالة الطين والماء منها بخلاف البناء فجرى حفرها مجرى تنقيتها وحفر هدفة منها وقلع حجر يضر بالمارة ووضع الحصا في حفرة منها ليملأها ويسهلها بازالة الطين ونحوه منها وتسقيف ساقية فيها ووضع حجر في طين فيها ليطأ الناس عليه أو يعبروا عليه فهذا كله مباح لا يضمن ماتلف به لا أعلم فيه خلافا ، وكذلك ينبغي أن يكون في بناء القناطر ، ويحتمل أن يعتبر استئذان الامام لان مصلحته لا يعم وجودها بخلاف غيره ، وان سقف مسجداً او فرش بارية فيه أو نصب عليه بابا أو جعل فيه رفا لينفع أهله او علق فيه قنديلا او بنى فيه حائطا فتلف به شيء فلا ضمان عليه ، وقال أصحاب الشافعي ان فعل شيئا من ذلك بغير إذن الامام ضمن في أحد الوجهين ، وقال ابو حنيفة يضمن اذا لم يأذن فيه الجيران

ولنا أنه فعل أحسن به ولم يتعد فيه فلم يضمن ماتلف به كما لو أذن فيه الامام والجيران ولان هذا مأذون فيه من جهة العرف لان العادة جارية بالتبرع به من غير استئذان فلم يجب ضمان كالمأذون فيه نطقا

(فصل) وان حفر العبد بئراً في ملك إنسان بغير إذنه أو في طريق يتضرر به ثم أعتقه سيده ثم تلف بها شيء ضمنه العبد وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة الضمان على سيده لان الجناية هي

هذا قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي ولا أعلم فيه مخالفاً وذلك لان العادة عود سنه فلم يجب فيها في الحال شيء كنتف شعره لكن ينظر عودها فان مضت مدة ييئس من عودها وجبت ديتها قال أحمد يتوقف سنة لانها الغالب في نباتها وقال القاضي إذا سقطت أخواتها ولم تعد هي أخذت الدية ، وإن نبت مكانها أخرى لم تجب ديتها كما لو نتف شعره فعاد مثله لكن ان عادت قصيرة أو مشوهة ففيها حكومة لان الظاهر أن ذلك بسبب الجناية عليها فان أمكن تقدير نقصها عن نظيرتها ففيها ديتها بقدر ما نقص وكذلك إن كانت فيها ثلمة أمكن تقديرها ففيه بقدر ما ذهب منها كما لو كسر من سنه ذلك القدر ، وإن نبتت أطول من أخواتها ففيها حكومة لان ذلك عيب وقيل لا شيء فيها لان هذا زيادة والصحيح الاول لان ذلك شين حصل بسبب الجناية فأشبه نقصها ، وإن نبتت مائلة عن صف الاسنان بحيث لا ينتفع بها ففيها ديتها لان ذلك كذهابها ، وإن كانت ينتفع بها ففيها حكومة للشين الحاصل بها ونقص نفعها وإن نبتت صفراء أو حمراء أو متغيرة ففيها حكومة لنقص جمالها ، وإن نبتت سوداء أو خضراء ففيها روايتان حكاهما القاضي (احداهما) فيها دية (والثانية) حكومة كما لو سودها من غير قلعها وإن مات الصبي قبل اليأس من عودها فعلى وجهين (أحدهما) لا شيء له لأن الظاهر أنه لو عاش عادت فلم يجب فيها شيء كما لو نتف شعره (والثاني) فيه الدية لانه قلع سنا ييئس من عودها فوجبت ديتها كما لو مضى زمن تعود في مثله فلم تعد ، وإن قلع سن من قد ثغر وجبت ديتها في الحال لان الظاهر

الحفر في حال رقه وكان ضمان جنايته حينئذ على سيده فلا يزول ذلك بعتقه كما لو جرح في حال رقه ثم سرى جرحه بعد عتقه .

ولنا أن التلف الموجب للضمان وجد بعد اعتاقه فكان الضمان عليه كما لو اشترى سيفاً في حال رقه ثم قتل به بعد عتقه وفارق ماقاسوا عليه ، لان الاتلاف الموجب للضمان وجد حال رقه وههنا حصل بعد عتقه وكذلك القول في نصب حجر أو غيره من الأسباب التي يجب بها الضمان

(فصل) وإذا حفر إنسان بئراً في ملك مشترك بينه وبين غيره بغير إذنه ضمن ماتلف به جميعه وهذا قياس مذهب الشافعي ، وقال أبو حنيفة يضمن ماقابل نصيب شريكه فلو كان له شريكان لضمن ثلثي التالف لانه تعدى في نصيب شريكيه ، وقال أبو يوسف عليه نصف الضمان لانه تلف بجهتين فكان الضمان نصفين كما لو جرحه واحد جرحا وجرحه آخر جرحين

ولنا أنه متعد بالحفر فضمن الواقع فيها كما لو كان في ملك غيره والشركة أوجبت تعديه بجميع الحفر فكان موجباً لجميع الضمان ويبطل ماذكره أبو يوسف بما لو حفره في طريق مشترك فان له فيها حقاً ومع ذلك يضمن الجميع ، والحكم فيما إذا أذن له بعض الشركاء في الحفر دون بعض كالحكم فيما إذا حفر في ملك مشترك بينه وبين غيره لكونه لا يباح الحفر ولا التصرف حتى يأذن الجميع

(فصل) وإذا حفر بئراً في ملك إنسان أو وضع فيه مايتعلق به الضمان فأبرأه المالك من ضمان

أنها لا تعود فان عادت لم تجب الدية وان كان قد أخذها ردها وبهذا قال أصحاب الرأي وقال مالك لا يرد شيئاً لان العادة أنها لا تعود فمتى عادت هبة من الله مجددة فلا يسقط بذلك ما وجب له بقلع سنه وعن الشافعي كالمذهبين

ولنا انه عاد له في مكانها مثل التي قلعت فلم يجب له شيء كالذي لم يثغر وان عادت ناقصة أو مشوهة فحكمها حكم سن الصغير اذا عادت على ماذكرنا ولو قلع سن من لم يثغر فمضت مدة ييئس من عودها وحكم بوجوب الدية فعادت بعد ذلك فهي كسن الكبير اذا عادت

(فصل) وان قلع سنا مضطربة لكبر أو مرض فكانت منافعها باقية من المضغ وحفظ الطعام والريق وجبت ديتها وكذلك ان ذهب بعض منافعها وبقي بعضها لان جمالها وبعض منافعها باق فكملت ديتها كاليد المريضة ويد الكبير وان ذهبت منافعها كلها فهي كاليد الشلاء على مانذكره ان شاء الله تعالى ، وان قلع سنا فيها داء أو آكلة فإن لم يذهب شيء من أجزائها ففيها دية السن الصحيحة لانها كاليد المريضة وان سقط من اجزائها شيء سقط من ديتها بقدر الذاهب منها ووجب الباقي وان كانت أحد ثنيتيه قصيرة نقص من ديتها بقدر نقصها كما لو نقصت بكسرها

(فصل) وان جنى على سنه جان فاضطربت وطالت عن الاسنان وقيل انها تعود الى مدة الى

ما تلف به ففيه وجهان (أحدهما) يبرأ لأن المالك لو أذن فيه ابتداء لم يضمن ما تلف به فإذا أبرأه من الضمان وأذن فيه زال عنه الضمان كما لو اقترن الاذن بالحفر (والآخر) لا ينتفي عنه الضمان لأنه سبب موجب للضمان فلا يزول حكمه بالابراء كسائر الأسباب، ولان حصول الضمان به لكونه تعدى بحفره والابراء لا يزيل ذلك، لأن ما مضى لا يمكن تغييره عن الصفة التي وقع عليها، ولان وجوب الضمان ليس بحق للمالك الابراء منه كما لو أبرأه غير المالك ولانه ابراء مما لم يجب فلم يصح كالابراء من الشفعة قبل البيع.

(فصل) وان استأجر أجيراً لحفر في ملك غيره بغير اذنه وعلم الاجير ذلك فالضمان عليه وحده لانه متعد بالحفر وليس له فعل ذلك بأجرة ولا غيرها فتعلق الضمان به كما لو أمره غيره بالقتل فقتل، وان لم يعلم فالضمان على المستأجر لانه غره فتعلق الضمان به كالاثم وكذلك الحكم في البناء ونحوه، ولو استأجر أجيراً ليحفر له في ملكه بئراً أو ليبني له فيها بناء فتلف الأجير بذلك لم يضمنه المستأجر وبهذا قال عطاء والزهري وقتادة وأصحاب الرأي ويشبه مذهب الشافعي لقول النبي ﷺ «البئر جبار» ولانه لم يتلفه وانما فعل الاجير باختيار نفسه فعلا أفضى إلى تلفه فأشبه مالو فعله تبرعا من عند نفسه إلا أن يكون الأجير عبداً استأجره بغير إذن سيده أو صبياً بغير إذن وليه فيضمنه لانه متعد باستعماله متسبب إلى اتلاف حق غيره.

ما كانت عليه انتظرت اليها فان ذهبت وسقطت وجبت ديتها، وان عادت كما كانت فلا شيء فيها كما لو جني على يد فمرضت ثم برأت، وان بقي فيها اضطراب ففيها حكومة وان قلعها قالع فعليه ديتها كاملة كما ذكرنا في الفصل الذي قبل هذا وعلى الاول حكومة لجنايته، وان مضت المدة ولم تعد الى ما كانت عليه ففيها حكومة وان قلعها قالع فعليه ديتها كما ذكرنا وان قالوا يرجى عودها من غير تقدير مدة وجبت الحكومة فيها لئلا يفضي الى اهدار الجناية وان عادت سقطت الحكومة كما ذكرنا في غيرها

﴿ مسألة ﴾ (وتجب دية اليد والرجل في قطعهما من الكوع والكعب فان قطعهما من فوق ذلك لم يزد على الدية وقال القاضي في الزائد حكومة)

أجمع أهل العلم على وجوب الدية في اليدين والرجلين ووجوب نصفها في احداهما وقد روي عن معاذ بن جبل ان النبي ﷺ قال «في اليدين الدية وفي الرجلين الدية» وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو ابن حزم «وفي اليد خمسون من الابل» واليد التي تجب فيها الدية من الكوع لان اسم اليد عند الاطلاق ينصرف اليها لان الله تعالى لما أمر بقطع يد السارق كان الواجب قطعها من الكوع فان قطع يده من فوق الكوع فقطعها من المرفق أو نصف الساعد فليس عليه إلا دية واحدة نص عليه في رواية أبي طالب وهذا قول عطاء وقتادة وابن أبي ليلى ومالك وهو قول بعض أصحاب الشافعي وظاهر مذهبه عند أصحابه انه يجب مع دية اليد حكومة لما زاد لان اسم اليد لها الى الكوع ولان المنفعة المقصودة في اليد من

(فصل) فان حفر إنسان في ملكه بئراً فوقع فيها إنسان أو دابة فهلك به وكان الداخل دخل بغير إذنه فلا ضمان على الحافر لانه لا عدوان منه وان دخل باذنه والبئر بينة مكشوفة والداخل بصير يبصرها فلا ضمان أيضاً، لان الواقع هو الذي أهلك نفسه فأشبه مالو قدم اليه سيف فقتل به نفسه وان كان الداخل أعمى أو كانت في ظلمة لا يبصرها الداخل أو غطى رأسها فلم يعلم الداخل بها حتى وقع فيها فعليه ضمانه، وبهذا قال شريح والشعبي والنخعي وحماد ومالك وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي وقال في الآخر لا يضمنه لانه هلك بفعل نفسه

ولنا أنه تلف بسببه فضمنه كما لو قدم له طعاما مسموما فأكله وبهذا ينتقض ما ذكروه وان اختلفا فقال صاحب الدار ما أذنت لك في الدخول وادعى ولي الهالك أنه أذن له فالقول قول المالك لانه منكر وان قال كانت مكشوفة وقال الآخر كانت مغطاة فالقول قول ولي الواقع لان الظاهر معه فان الظاهر أنها لو كانت مكشوفة لم يسقط فيها ويحتمل أن القول قول المالك لان الاصل براءة ذمته فلا تشتغل بالشك ولان الاصل عدم تغطيتها.

(فصل) وإذا بنى في ملكه حائطاً مائلا إلى الطريق أو إلى ملك غيره فتلف به شيء وسقط على شيء فأتلفه ضمنه لانه متعد بذلك فانه ليس له الانتفاع بالبناء في هواء ملك غيره أو هواء مشترك، ولانه يعرضه للوقوع على غيره في غير ملكه فأشبه مالو نصب فيه منجلا يصيد به،

البطش والاخذ والدفع بالكف وما زاد تابع للكف والدية تجب في قطعها من الكوع فيجب في الزائد حكومة قال أبو الخطاب وهو قول القاضي

ولنا ان اليد اسم للجميع الى المنكب بدليل قوله تعالى (وأيديكم الى المرافق) ولما نزلت آية التيمم مسح الصحابة الى المناكب وقال ثعلب اليد الى المنكب وفي عرف الناس ان جميع ذلك يسمى يدا فاذا قطعها من فوق الكوع فما قطع الا يداً فلا يلزمه أكثر من ديتها فأما قطعها في السرقة فلان المقصود يحصل به وقطع بعض الشيء يسمى قطعا له كما يقال قطع ثوبه اذا قطع جانبا منه وقولهم ان الدية تجب في قطعها من الكوع قلنا ولذلك تجب بقطع الاصابع منفردة ولا يجب بقطعها من الكوع أكثر مما يجب بقطع الاصابع والذكر يجب في قطعه من أصله مثل ما يجب في قطع حشفته وأما اذا قطع يده من الكوع ثم قطعها من المرفق وجب في المقطوع ثانيا حكومة لانه وجبت عليه دية اليد بالقطع الاول فوجب بالثاني حكومة كما لو قطع الاصابع ثم قطع الكف أو كما لو فعل ذلك اثنان

(فصل) وان كان له كفان في ذراع او يدان على عضد واحداهما باطشة دون الاخرى او احداهما أكثر بطشا أو في سمت الذراع والاخرى منحرفة عنه أو احداهما تامة والاخرى ناقصة فالاولى هي الاصلية والاخرى زائدة ففي الاصلية ديتها والقصاص بقطعها عمداً وفي الزائدة حكومة سواء قطعها مفردة او مع الاصلية وعلى قول ابن حامد لا شيء فيها لانها عيب فهي كالسلعة في اليدان استويا من

وهذا مذهب الشافعي ولا أعلم فيه خلافا وان بناه في ملكه مستويا أو مائلا إلى ملكه فسقط من غير استهدام ولا ميل فلا ضمان على صاحبه فيما تلف به لانه لم يتعد ببنائه ولا حصل منه تفريط بابقائه وان مال قبل وقوعه إلى ملكه ولم يتجاوزه فلا ضمان عليه لانه بمنزلة بنائه مائلا في ملكه وان مال قبل وقوعه إلى هواء الطريق أو الى ملك انسان أو ملك مشترك بينه وبين غيره نظرنا فان لم يمكنه نقضه فلا ضمان عليه لانه لم يتعد ببنائه ولا فرط في ترك نقضه لعجزه عنه فأشبه مالو سقط من غير ميل فان أمكنه نقضه فلم ينقضه لم يخل من حالين (أحدهما) أن يطالب بنقضه (والثاني) أن لا يطالب به فان لم يطالب به لم يضمن في المنصوص عن أحمد وهو ظاهر كلام الشافعي ونحوه قال الحسن والنخعي والثوري وأصحاب الرأي لانه بناه في ملكه والميل حادث بغير فعله فأشبه مالو وقع قبل ميله وذكر بعض أصحابنا فيه وجها آخر أن عليه الضمان ، وهو قول ابن أبي ليلى وأبي ثور واسحاق لانه متعد بتركه مائلا فضمن ماتلف به كما لو بناه مائلا إلى ذلك ابتداء ولانه لو طولب بنقضه فلم يفعل ضمن ماتلف ولو لم يكن ذلك موجبا للضمان لم يضمن بالمطالبة كما لو لم يكن مائلا أو كان مائلا الى ملكه وأما ان طولب بنقضه فلم يفعل فقد توقف أحمد عن الجواب فيها وقال أصحابنا يضمن وقد أومأ اليه أحمد وهو مذهب مالك ونحوه قال الحسن والنخعي والثوري وقال أبو حنيفة الاستحسان أن يضمن ، لان حق الجواز للمسلمين وميل الحائط يمنعهم ذلك فلهم

كل الوجوه وكانتا غير باطشتين ففيهما ثلث دية اليد أو حكومة ولا تجب دية اليد كاملة لانهما لا نفع فيهما فهما كاليد الشلاء وان كانتا باطشتين ففيهما جميعا دية اليد وهل تجب حكومة مع ذلك ؟ على وجهين بناء على ان الزائدة هل فيها حكومة اولا ؟ وان قطع احداهما فلا قود لاحتمال ان تكون هي الزائدة فلا تقطع الاصلية بها وفيها نصف مافيهما لتساويهما وان قطع أصبعاً من إحداهما وجب ارش نصف أصبع وفي الحكومة وجهان وان قطع ذو اليد التي لها طرفان وجب القصاص فيهما على قول ابن حامد لان هذا نقص لا يمنع القصاص كالسلعة في اليد وعلى قول غيره لا يجب لئلا يأخذ يدين بيد واحدة ولا نقطع احداهما لانا لا نعرف الاصلية فنأخذها ولا نأخذ زائدة بأصلية

(فصل) وفي الرجلين الدية بغير خلاف وفي احداهما نصفها لما ذكرنا من الحديث والمعنى في اليدين وفي تفصيلها كما ذكرنا من التفصيل في اليدين وفي الكفين ههنا مثل تفصيل الكفين في اليدين وفي قدم الاعرج ويد الاعسم الدية لان العرج لمعنى في غير القدم والعسم اعوجاج في الرسغ وليس ذلك بشلل فلا يمنع كمال الدية فيها وذكر أبو بكر ان في كل واحد منهما ثلث الدية كاليد الشلاء ولا يصح لانهما لم تبطل منفعتهما فلم تنقص ديتهما بخلاف اليد الشلاء فان كان له قدمان في رجل واحدة فالحكم على ما ذكرنا في اليدين وان كانت احدى القدمين أطول من الاخرى وكان الطويل مساويا للرجل الاخرى فهو الاصلي وان كان زائداً عنها والآخر مساو للرجل الاخرى فهو

المطالبة بازالته فاذا لم يزله ضمن كما لو وضع عدلا على حائط نفسه فوقع في ملك غيره فطولب برفعه فلم يفعل حتى عثر به إنسان وفيه وجه آخر لاضمان عليه قال أبو حنيفة وهو القياس لأنه بناه في ملكه ولم يسقط بفعله فأشبه مالو لم يطالبه بنقضه أو سقط قبل ميله أو لم تمكنه نقضه ولانه لو وجب الضمان لم تشترط المطالبة كما لو بناه مائلا الى غير ملكه فان قلنا عليه الضمان اذا طولب فان المطالبة من كل مسلم أو ذمي توجب الضمان اذا كان ميله الى الطريق ، لان لكل واحد منهم حق المرور فكانت له المطالبة كما لو مال الحائط الى ملك جماعة كان لكل واحد منهم المطالبة واذا طالب واحد فاستأجله صاحب الحائط أو أجله له الامام لم يسقط عنه الضمان ، لان الحق لجميع المسلمين فلا يملك واحد منهم اسقاطه وان كانت المطالبة لمستأجر الدار أو مرتهنها أو مستعيرها ومستودعها فلا ضمان عليهم لانهم لا يملكون النقض وليس الحائط ملكا لهم وان طولب المالك في هذه الحال فلم يمكنه استرجاع الدار ونقض الحائط فلا ضمان عليه لعدم تفريطه وان امكنه استرجاعها كالمعير والمودع والراهن اذا امكنه فكاك الرهن فلم يفعل ضمن لانه امكنه النقض وان كان المالك محجوراً عليه لسفه او صغر او جنون فطولب هو لم يلزمه الضمان لانه ليس اهلا للمطالبة وان طولب وليه او وصيه فلم ينقضه فالضمان على المالك لان سبب الضمان ماله فكان الضمان عليه دون المتصرف كالوكيل مع الموكل وان كان الملك مشتركا بين جماعة فطولب احدهم بنقضه احتمل وجهين (احدهما) لا يلزمه شيء لانه لا يمكنه نقضه بدون اذنهم فهو كالعاجز عن نقضه .

الاصلي وان كان له في كل رجل قدمان يمكنه المشي على الطويلتين مشيا مستقيما فهما الاصليتان وإن لم يمكنه فقطع وأمكنه المشي على القصيرين فهما الاصليان والآخران زائدين فان اشل الطويلين ففيهما الدية لان الظاهر انهما الاصليان فان قطعهما قاطع فأمكنه المشي على القصيرين تبين انهما الاصليان وان لم يمكنه فالطويلان هما الاصليان

﴿ مسئلة ﴾ (وفي مارن الانف وحشفة الذكر وحلمتي الثديين دية العضو كاملة)

في الانف الدية اذا قطع مارنه بغير خلاف بينهم حكاه ابن المنذر وابن عبد البر عمن يحفظه من أهل العلم وفي كتاب عمرو بن حزم عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال وفي الانف اذا اوعب جدعا الدية وفي رواية مالك في الموطأ اذا أوعى جدعا يعني استوعب واستوصل ولانه عضو فيه جمال ومنفعة ليس في البدن منه الا شيء واحد فاشبه اللسان

(فصل) وانما الدية في مارنه وهو مالان منه هكذا قال الخليل وغيره ولانه يروى عن طاوس انه قال : كان في كتاب رسول الله ﷺ في الانف اذا أوعب مارنه جدعا الدية وفي بعضه اذا قطع بقدره من الدية يمسح ويعرف قدر ذلك يروى هذا عن عمر بن عبد العزيز والشعبي والشافعي

﴿ مسئلة ﴾ (ويحتمل ان يجب على من استوعب الانف جدعا دية وحكومة في القصبة)

اذا قطع المارن مع القصبة ففيه الدية في قياس المذهب ويحتمل ان يجب في المارن الدية وحكومة

(والثاني) يلزمه بحصته لانه يتمكن من النقض بمطالبة شركائه والزامهم النقض فصار بذلك مفرطا وأما ان كان ميل الحائط الى ملك آدمي معين اما واحد واما جماعة فالحكم على ماذكرنا الا ان المطالبة للمالك او ساكن الملك الذي مال اليه دون غيره وان كان لجماعة فأيهم طالب وجب النقض بمطالبته كما لو طالب واحد بنقض المائل الى الطريق الا أنه متى طالب ثم أجله صاحب الملك أو أبرأه منه او فعل ذلك ساكن الدار التي مال اليها جاز لان الحق له وهو يملك اسقاطه ، وان مال الى درب غير نافذ فالحق لاهل الدرب والمطالبة لهم لان الملك لهم ويلزم النقض بمطالبة أحدهم ولا يبرأ بابرائه وتاجيله الا أن يرضى بذلك جميعهم لان الحق لجميعهم

(فصل) واذا تقدم الى صاحب الحائط بنقضه فباعه مائلا فلا ضمان على بائعه لانه ليس بمالك له ولا على المشتري لانه لم يطالب بنقضه وكذلك ان وهبه وأقبضه . وان قلنا بلزوم الهبة زال الضمان عنه بمجرد العقد واذا وجب الضمان وكان التالف به آدميا فالدية على عاقلته . فان أنكرت عاقلته كون الحائط لصاحبهم لم يلزمهم العقل الا أن يثبت ذلك ببينة لان الاصل عدم الوجوب عليهم فلا يجب بالشك وان اعترف صاحب الحائط لزمه الضمان دونهم لان العاقلة لا تحمل اعترافا وكذلك ان أنكروا مطالبته بنقضه فالحكم على ماذكرنا وان كان الحائط في يد صاحبهم وهو ساكن في الدار لم يثبت بذلك الوجوب عليهم لان دلالة ذلك على الملك من جهة الظاهر . والظاهر لا تثبت به الحقوق وانما ترجح به الدعوى

(فصل) وان لم يمل الحائط لكن تشقق فان لم يخش سقوطه لكون شقوقه بالطول لم يجب نقضه

في القصبة وهذا مذهب الشافعي لان المارن وحده موجب للدية فوجبت الحكومة في الزائد كما لو قطع القصبة وحدها مع قطع لسانه

ولنا قوله عليه الصلاة والسلام « في الانف اذا أوعب جدعا الدية » ولانه عضو واحد فلم يجب فيه أكثر من دية واحدة كالذكر اذا قطع من أصله وبهذا يبطل ماذكروه ويفارق اذا قطع لسانه وقصبته لانهما عضوان فلا تدخل دية أحدهما في الآخر أما العضو الواحد فلا يبعد ان يجب في جميعه ما يجب في بعضه كالذكر تجب في حشفته الدية التي تجب في جميعه وفي الثدي كله ما في حلمته ، فأما إن قطع الانف وما تحته من اللحم ففي اللحم حكومة لانه ليس من الانف فأشبه مالو قطع الذكر واللحم الذي تحته

﴿ مسئلة ﴾ (وفي الذكر الدية) اجمع أهل العلم على ذلك لان في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي الذكر الدية» وذكر الصغير والكبير والشيخ والشاب سواء في الدية لعموم الحديث وسواء قدر على الجماع أو لم يقدر وفي حشفة الذكر الدية وهو قول جماعة من أهل العلم ولا نعلم فيه مخالفاً لان منفعته تكمل بالحشفة كما

وكان حكمه في هذا حكم الصحيح لانه لم يخف سقوطه فأشبه الصحيح وان خيف وقوعه مثل أن تكون شقوقه بالعرض فحكمه حكم المائل لانه يخاف منه التلف فأشبه المائل

(فصل) واذا أخرج الى الطريق النافذ جناحا او ساباطا فسقط او شيء منه على شيء فأتلفه فعلى المخرج ضمانه وقال أصحاب الشافعي ان وقعت خشبة ليست مركبة على حائطه وجب ضمان ما أتلفت ، وان كانت مركبة على حائطه وجب نصف الضمان لانه تلف بما وضعه على ملكه وملك غيره فنقسم الضمان عليهما

ولنا أنه تلف بما أخرجه الى حق الطريق فضمنه كما لو بنى حائطه مائلا الى الطريق فأتلف أو أقام خشبة في ملكه مائلة الى الطريق أو كما لو سقطت الخشبة التي ليست موضوعة على الحائط ولانه إخراج يضمن به البعض فضمن به الكل كالذي ذكرنا ولانه تلف بعدوانه فضمنه كما لو وضع البناء على أرض الطريق ، والدليل على عدوانه وجوب ضمان البعض ولو كان مباحا لم يضمن به كسائر المباحات ولان هذه خشبة لو انقصف الخارج منها وسقط فأتلف ضمن ما أتلف فيجب أن يضمن ما أتلف جميعها كسائر المواضع التي يجب الضمان فيها ولاننا لم نعلم موضعا يجب الضمان كله ببعض الخشبة ويجب نصفه بجميعها وان كان اخراج الجناح الى درب غير نافذ بغير اذن أهله ضمن ما أتلفه ، وان فعل ذلك باذنهم فلا ضمان عليه لانه مباح له غير متعد فيه

تكمل منافع اليد بالاصابع فكملت الدية بقطعها كالاصابع ، وان قطع الذكر كله او الحشفة وبعض العصبة لم يجب أكثر من الدية كما لو قطع الاصابع وبعض الكف

﴿ مسئلة ﴾ (وفي الثديين الدية)

ولا نعلم خلافا في ان في ثديي المرأة الدية وفي الواحد منهما نصف الدية قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان في ثدي المرأة نصف الدية وفي الثديين الدية وممن حفظنا عنه ذلك الحسن والشعبي والزهري ومكحول وقتادة ومالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي ولان فيهما جمالا ونفعاً فأشبها اليدين والرجلين

﴿ مسئلة ﴾ (وفي قطع حلمتي الثديين ديتهما)

نص عليه احمد وروي نحو هذا عن الشعبي والنخعي والشافعي وقال مالك والثوري إن ذهب اللبن وجبت ديتهما والا وجبت حكومة بقدر شينه . ونحوه قال قتادة . اذا ذهب الرضاع بقطعهما ففيهما الدية

ولنا انه ذهب منهما ما تذهب المنفعة بذهابه فوجبت ديتهما كالاصابع مع الكف وحشفة الذكر وبيان ذهاب المنفعة ان بهما يشرب الصبي ويرتضع فهما كالاصابع في الكف وإن قطع الثديين كلهما فليس فيهما إلا دية كما لو قطع الذكر كله وإن حصل مع قطعهما جائفة وجب فيها ثلث الدية مع ديتهما

(فصل) وان أخرج ميزابا إلى الطريق فسقط على انسان أوشيء فأتلفه ضمنه وبهذا قال ابوحنيفة وحكي عن مالك أنه لايضمن ماأتلفه لانه غير متعد باخراجه فلم يضمن ماتلف به كما لو أخرجه إلى ملكه وقال الشافعي ان سقط كله فعليه نصف الضمان لانه تلف بما وضعه على ملكه وملك غيره وان انقصف الميزاب فسقط منه ماخرج عن الحائط ضمن جميع ماتلف به لانه كله في غير ملكه

ولنا ماسبق في الجناح ولا نسلم أن اخراجه مباح فانه أخرج الى هواء ملك غيره شيئا يضر به فأشبه مالو أخرج إلى ملك آدمي معين بغير إذنه فان أخرج إلى ملك آدمي معين شيئا من جناح اوساباط أو ميزاب او غيره فهو متعد ويضمن ماتلف به لا أعلم فيه خلافا

(فصل) واذا بالت دابته في طريق فزلق به حيوان فمات به فقال أصحابنا على صاحب الدابة الضمان اذا كان راكبا لها أو قائدا أو سائقا لها لانه تلف حصل من جهة دابته التي يده عليها فأشبه مالو جنت بيدها أو فمها وقياس المذهب انه لايضمن ماتلف بذلك لانه لايدله على ذلك ولا يمكن التحرز منه فلم يضمن ماتلف به كما لو اتلفت برجلها وكما لو لم يكن له يد عليها ويفارق هذا ماأتلفت بيدها وفمها لانه يمكنه حفظهما

وإن ضربهما فأشلهما ففيهما الدية كما لو أشل يديه ، وإن جنى عليهما من صغيرة ثم ولدت فلم ينزل لها لبن سئل أهل الخبرة فإن قالوا ان الجناية سبب قطع اللبن فعليه ماعلى من ذهب باللبن بعد وجوده وإن قالوا ينقطع بغير الجناية لم يجب عليه ارشه لان الاصل براءة ذمته فلا يجب فيها شيء بالشك وإن جنى عليهما فنقص لبنهما أو جنى على ثديين ناهدين فكسرهما أو صار بهما مرض ففيه حكومة لنقصه الذي نقصهما

[مسئلة] (وفي ثديي الرجل وهما الثندوتان الدية)

وبه قال اسحاق وحكي ذلك قولا للشافعي لانه ذهب بالجمال من منفعة فلم يجب دية كما لو أتلف العين القائمة واليد الشلاء ، وقال الزهري في حلمة الرجل خمس من الابل ، وعن زيد بن ثابت فيه ثمن الدية .

ولنا ان ماوجب فيه الدية من المرأة وجب فيه من الرجل كسائر الاعضاء ولانهما عضوان في البدن يحصل بهما الجمال ليس في البدن غيرهما من جنسهما فوجب فيهما الدية كاليدين ولانه أذهب الجمال على الكمال فوجبت فيهما الدية كالشعور الاربعة عند ابي حنيفة وكأذني الاصم وأنف الاخشم عند الجميع ويفارق العين القائمة لانه ليس فيهما جمال كامل ولأنها عضو قد ذهب منه ماتجب فيه الدية فلم تكمل ديته كاليدين اذا شلتا بخلاف مسئلتنا

(فصل) واذا وضع جرة على سطحه أو حائطه أو حجراً فرمته الريح على انسان فقتله أو شيء أتلفه لم يضمن لان ذلك من غير فعله ووضعه له كان في ملكه ويحتمل أن يضمن اذا وضعها متطرفة لانه نسب إلى إلقائها وتعدى بوضعها فأشبه من بنى حائطه مائلا

(فصل) وإن سلم ولده الصغير إلى السابح ليعلمه السباحة فغرق فالضمان على عاقلة السابح لأنه سلمه اليه ليحتاط في حفظه فاذا غرق نسب الى التفريط في حفظه . وقال القاضي قياس المذهب أن لايضمنه لانه فعل ماجرت العادة به لمصلحته فلم يضمن ماتلف به كما اذا ضرب المعلم الصبي ضربا معتاداً فتلف به . فأما الكبير اذا غرق فليس على السابح شيء اذا لم يفرط لان الكبير في يد نفسه لاينسب التفريط في هلاكه إلى غيره

(فصل) واذا طلب انساناً بسيف مشهور فهرب منه فتلف في هربه ضمنه سواء وقع من شاهق أو انخسف به سقف أو خر في بئر أو لقيه سبع فافترسه أو غرق في ماء أو احترق بنار وسواء كان المطلوب صبياً أو كبيراً أعمى أو بصيراً عاقلا أو مجنوناً ، وقال الشافعي لايضمن البالغ العاقل البصير إلا أن يخسف به سقف فان فيه وفي الصغير والمجنون والاعمى قولان لانه هلك بفعل نفسه فلم يضمنه الطالب كما لو لم يطلبه

ولنا انه هلك بسبب عدوانه فضمنه كما لو حفر له بئراً أو نصب سكيناً أو سم طعامه ووضعه في

وما في اللثة منها يسمى سنخاً فإذا كسر السن ثم جاء آخر فقلع السنخ ففي السن ديتها وفي السنخ حكومة كما لو قطع انسان أصابع رجل ثم قطع آخر كفه ، وإن قلعها الاول بسنخها لم يجب فيها أكثر من ديتها كما لو قطع اليد من كوعها ، وإن فعل ذلك في مرتين فكسر السن ثم عاد فقلع السنخ ففيه ديتها وحكومة لان ديتها وجبت بالاول ثم وجب عليه بالثاني حكومة كما لو فعله غيره وكذلك لو قطع الاصابع ثم قطع الكف ، وإن كسر بعض الظاهر ففيه من دية السن بقدره إن كان ذهب النصف وجب نصف الارش وإن كان الذاهب الثلث وجب الثلث ، وإن جاء آخر فكسر بقيتها فعليه بقية الارش ، فان قلع الثاني سنخها نظرنا فان كان الاول كسرها عرضاً فليس على الثاني للسنخ شيء لانه تابع لما قلعه من ظاهر السن فصار كما لو قطع الاول من كل أصبع من أصابعه أنملة ثم قطع الثاني يده من الكوع ، وإن كان الاول كسر نصف السن طولا دون سنخه فجاء الثاني فقلع الباقي بالسنخ كله فعليه دية النصف الباقي وحكومة لنصف السنخ الذي بقي من كسر الاول كما لو قطع الاول أصبعين من يد ثم جاء الثاني فقطع الكف كله ، فان اختلف الثاني والمجني عليه فيما قلعه الاول فالقول قول المجني عليه لان الاصل سلامة السن ، وإن انكشفت اللثة عن بعض السن فالدية في قدر الظاهر عادة دون ماانكشف على خلاف العادة ، وإن اختلفا في قدر الظاهر اعتبر ذلك باخواتها فان

منزله وما ذكره يبطل بهذه الاصول، ولانه تسبب الى إهلاكه فأشبه مالو انخسف من تحته سقف أو كان صغيراً أو مجنوناً ، وإن طلبه بشيء يخيفه به كالليث ونحوه فحكمه حكم مالو طلبه بسيف مشهور لأنه في معناه .

(فصل) ولو شهر سيفاً في وجه انسان أو دلاه من شاهق فمات من روعته أو ذهب عقله فعليه ديته ، وإن صاح بصبي أو مجنون صيحة شديدة فخر من سطح أو نحوه فمات أو ذهب عقله، أو تغفل عاقلا فصاح به فأصابه ذلك فعليه ديته تحملها العاقلة فان فعل ذلك عمداً فهو شبه عمد وإلا فهو خطأ ووافق الشافعي في الصبي وله في البالغ قولان . ولنا أنه سبب اتلافه فضمنه كالصبي

(فصل) وإن قدم انسانا الى هدف يرميه الناس فأصابه سهم من غير تعمد فضمانه على عاقلة الذي قدمه لان الرامي كالحافر والذي قدمه كالدافع فكان الضمان على عاقلته ، وإن عمد الرامي رميه فالضمان عليه لانه مباشر وذاك متسبب فأشبه الممسك والقاتل وإن لم يقدمه أحد فالضمان على الرامي وتحمله عاقلته إن كان خطأ لانه قتله

(فصل) وإن شهد رجلان على رجل بجرح أو قتل أو سرقة توجب القطع أو زنا يوجب الرجم أو الجلد ونحو ذلك فاقتص منه أو قطع بالسرقة أو حد فأفضى إلى تلفه ثم رجعا عن الشهادة لزمهما

لم يكن لنا شيء تعتبر به ولم يمكن ان يعرف ذلك من أهل الخبرة فالقول قول الجاني لان الاصل براءة ذمته ويحتمل أن يجب على من استوعب جدعا دية وحكومة في القصبة وهذا مذهب الشافعي وقد ذكر كقطع اليد من نصف الساعد

﴿ مسئلة ﴾ (وفي العينين الدية)

أجمع أهل العلم على ذلك وعلى ان في العين الواحدة نصفها لقول النبي ﷺ «وفي العينين الدية» وروي عن النبي ﷺ انه قال « وفي العين الواحدة خمسون من الابل » رواه مالك في الموطأ ولان العينين من أعظم الجوارح نفعاً فكانت فيهما الدية وفي أحدهما نصفها كاليدين . اذا ثبت هذا فيستوي في ذلك الصغيرتان والكبيرتان والمليحتان والقبيحتان والصحيحتان والمريضتان والحولاء والرمصاء فان كان فيهما بياض لاينقص البصر لم تنقص الدية وإن نقص من البصر نقص من الدية بقدره

﴿ مسئلة ﴾ (وفي الاذنين الدية)

روي ذلك عن عمر وعلي وبه قال عطاء ومجاهد والحسن وقتادة والثوري والاوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي ومالك في إحدى الروايتين عنه ، وقال في الأخرى فيهما حكومة لان الشرع لم يرد فيهما بتقدير ولا يثبت التقدير بالقياس

ولنا أن في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي الأذنين الدية » ولأن عمر وعلياً قضيا فيهما بالدية ، فان قيل فقد روي عن أبي بكر الصديق أنه قضى في الاذن بخمسة عشر بعيراً قلنا لم يثبت

ضمان ماتلف بشهادتهما كالشريكين في الفعل ويكون الضمان في مالهما لاتحمله عاقلتهما لانها لاتحمل اعترافا وهذا يثبت باعترافهما

وقد روي عن علي رضي الله عنه أن شاهدين شهدا عنده على رجل بالسرقة فقطعه ثم أتيا بآخر فقالا ياأمير المؤمنين ليس ذاك السارق انما هذا هو السارق فاغرمهما دية الاول وقال : لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما ولم يقبل قولهما في الثاني . وإن أكره رجل رجلا على قتل انسان فقتله فصار الامر الى الدية فهي عليهما لانهما كالشريكين ولهذا وجب القصاص عليهما ، ولو أكره رجل امرأة فزنى بها فحملت فماتت من الولادة ضمنها لانها ماتت بسبب فعله وتحملها العاقلة إلا أن لا يثبت ذلك الا[1] باعترافه فتكون الدية عليه لان العاقلة لاتحمل اعترافا

(فصل) اذا بعث السلطان الى امرأة ليحضرها فأسقطت جنيناً ميتاً ضمنه لما روي أن عمر رضي الله عنه بعث إلى امرأة مغيبة كان يدخل عليها فقالت ياويلها مالها ولعمر فبينا هي في الطريق اذ فزعت فضربها الطلق فالقت ولداً فصاح الصبي صيحتين ثم مات فاستشار عمر اصحاب النبي ﷺ فأشار بعضهم ان ليس عليك شيء إنما انت وال ومؤدب وصمت علي فأقبل عليه عمر فقال ما تقول يا ابا الحسن؟ فقال ان كانوا قالوا برأيهم فقد اخطأ رأيهم وان كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك ان ديته عليك لانك افزعتها فألقته فقال عمر اقسمت عليك أن لا تبرح حتى تقسمها على قومك، ولو فزعت

[1] في نسخة بدون الا

ذلك قاله ابن المنذر ولان ما كان في البدن منه عضوان كان فيهما الدية وفي احدهما نصف الدية بغير خلاف بين القائلين بوجوب الدية فيهما

﴿ مسئلة ﴾ (وفي اللحيين الدية)

وهما العظمان اللذان فيهما الاسنان السفلى لان فيهما نفعاً وجمالا وليس في البدن مثلهما فكانت فيهما الدية كسائر مافي البدن منه شيئان، وفي احدهما نصفها كاحدى اليدين والرجلين ونحوهما مما في البدن منه شيئان

﴿ مسئلة ﴾ (وفي الاليتين الدية)

قال ابن المنذر كل من نحفظ عنه من أهل العلم يقولون في الاليتين الدية وفي كل واحد منهما نصفها منهم عمرو بن شعيب والنخعي والشافعي وأصحاب الرأي ولانهما عضوان من جنس فيهما جمال ظاهر ومنفعة كاملة فانه يجلس عليهما كالوسادتين فوجبت فيهما الدية وفي احداهما نصفها كاليدين، والاليتان هما ماعلا وأشرف عن الظهر وعن استواء الفخذين وفيهما الدية اذا أخذتا إلى العظم الذي تحتهما وفي ذهاب بعضهما بقدره لان ما وجبت فيه الدية وجب في بعضه بقدره فان جهل المقدار وجبت حكومة لانه نقص لم يعرف قدره

المرأة فماتت لوجبت ديتها ايضا ووافق الشافعي في ضمان الجنين وقال لا تضمن المرأة لان ذلك ليس بسبب الى هلاكها في العادة

ولنا انها نفس هلكت بارساله اليها فضمنها كجنينها او نفس هلكت بسببه فغرمها كالو ضربها فماتت وقوله انه ليس بسبب عادة قلنا ليس كذلك فانه سبب للاسقاط والاسقاط سبب للهلاك عادة ثم لا يتعين في الضمان كونه سببا معتاداً فان الضربة والضربتين بالسوط ليست سبباً للهلاك في العادة ومتى افضت اليه وجب الضمان، وان استعدى انسان على امرأة فألقت جنينها أو ماتت فزعا فعلى عاقلة المستعدي الضمان إن كان ظالما لها وان كانت هي الظالمة فأحضرها عند الحاكم فينبغي أن لا يضمنها لانها سبب احضارها بظلمها فلا يضمن مباشرها ولانه استوفى حقه فلم يضمن ماتلف به كالقصاص ويضمن جنينها لانه تلف بفعله فأشبه ما لو اقتص منها

(فصل) ومن أخذ طعام إنسان أو شرابه في برية أو مكان لا يقدر فيه على طعام وشراب فهلك بذلك أو هلكت بهيمته فعليه ضمان ماتلف به لانه سبب هلاكه وان اضطر الى طعام وشراب لغيره فطلبه منه فمنعه إياه مع غناه عنه في تلك الحال فمات بذلك ضمنه المطلوب منه لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قضى بذلك ولانه إذا اضطر اليه صار أحق به ممن هو في يده وله أخذه قهراً فاذا منعه اياه تسبب الى اهلاكه بمنعه مايستحقه فلزمه ضمانه كما لو أخذ طعامه وشرابه فهلك بذلك، وظاهر كلام

﴿مسئلة﴾ (وفي الانثيين الدية)

لا نعلم في هذا خلافا وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي البيضتين» الدية ولان فيهما الجمال والمنفعة فان النسل يكون بهما فأشبها اليدين، وروى الزهري عن سعيد بن المسيب أنه قال مضت السنة أن في الصلب الدية وفي الانثيين الدية وفي إحداهما نصف الدية في قول أكثر أهل العلم وحكي عن سعيد بن المسيب أن في اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى ثلثها لان نفع اليسرى أكثر لان النسل يكون منها

ولنا أن ما وجبت الدية في شيئين منه وجب في أحدهما نصفها كاليدين وسائر الاعضاء ولانهما ذوا عدد تجب فيه الدية فاستوت ديتهما كالاصابع وما ذكروه ينتقض بالاصابع، وكذلك الاجفان تستوي ديتهما مع اختلاف نفعهما ثم يحتاج الى إثبات الذي ذكره وان رض أنثييه أو اشلهما كملت ديتهما كما لو أشل يديه أو ذكره وان قطع أنثييه فذهب نسله لم يجب أكثر من دية لان ذلك نفعهما فلم تزدد الدية بذهابه معهما كالبصر مع ذهاب العينين وان قطع احداهما فذهب النسل لم يجب أكثر من نصف الدية لان ذهابه غير متحقق

﴿مسئلة﴾ (وفي اسكتي المرأة الدية)

والاسكتان هما اللحم المحيط بالفرج من جانبيه إحاطة الشفتين بالفم وأهل اللغة يقولون الشفران

أحمد أن الدية في ماله لانه تعمد هذا الفعل الذي يقتل مثله غالبا، وقال القاضي تكون على عاقلته لان هذا لا يوجب القصاص فيكون شبه العمد، وان لم يطلبه منه لم يضمنه لانه لم يمنعه ولم يوجد منه فعل تسبب به الى هلاكه وكذلك كل من رأى إنسانا في مهلكة فلم ينجه منها مع قدرته على ذلك لم يلزمه ضمانه وقد أساء، وقال أبو الخطاب قياس المسئلة الاولى وجوب ضمانه لانه لم ينجه من الهلاك مع امكانه فيضمنه كما لو منعه الطعام والشراب

ولنا أنه لم يهلكه ولم يكن سببا في هلاكه فلم يضمنه كما لو يعلم بحاله، وقياس هذا على هذه المسئلة غير صحيح لانه في المسئلة منعه منعاً كان سببا في هلاكه فضمنه بفعله الذي تعدى به وههنا لم يفعل شيئا يكون سببا

(فصل) ومن ضرب إنسانا حتى احدث فان عثمان رضي الله عنه قضى فيه بثلث الدية، وقال أحمد لا أعرف شيئا يدفعه وبه قال اسحاق وقال أبو حنيفة ومالك والشافعي لا شيء فيه لان الدية انما تجب لاتلاف منفعة أو عضو أو ازالة جمال وليس ههنا شيء من ذلك، وهذا هو القياس وانما ذهب من ذهب الى ايجاب الثلث لقضية عثمان لانها في مظنة الشهرة ولم ينقل خلافها فيكون اجماعا ولان قضاء الصحابي بما يخالف القياس يدل على أنه توقيف وسواء كان الحدث ريحا أو غائطا أو بولا وكذلك الحكم فيما إذا أفزعه حتى أحدث

حاشيتا الاسكتان كما ان أشفار العينين أهدابهما وفيهما دية المرأة إذا قطعا، وبهذا قال الشافعي وقاله الثوري إذا لم يقدر على جماعها وقضى به محمد بن سفيان إذا بلغا العظم وذلك لان فيهما جمالا ومنفعة وليس في البدن غيرهما من جنسهما فوجبت فيهما الدية كسائر ما في البدن منه شيئان، وفي احداهما نصف الدية كما ذكرنا في غيرهما، وان جنى عليهما فأشلهما وجبت ديتهما كما لو جنى على شفتيه فشلهما ولا فرق بين كونهما غليظتين أو دقيقتين قصيرتين أو طويلتين من بكر أو ثيب أو صغيرة أو كبيرة أو مخفوظة أو غير مخفوظة لانهما عضوان فيهما الدية فاستوى فيه جميع ما ذكرنا كسائر اعضائها ولا فرق بين الرتقاء وغيرها لان الرتق عيب في غيرهما فلم ينقص ذلك من ديتهما كما أن الصمم لم ينقص دية الاذنين والخفض هو الختان في حق المرأة

﴿مسئلة﴾ (وفي ركب المرأة حكومة وهو عانة المرأة وكذلك عانة الرجل)

لانه لا مقدر فيه ولا هو نظير لما قدر فيه فان أخذ منه شيء مع فرج المرأة وذكر الرجل ففيه الحكومة مع الدية كما لو أخذ مع الانف أو الشفتين من اللحم الذي حولها

﴿مسئلة﴾ (وفي اللسان الدية اذا كان ناطقا)

أجمع أهل العلم على وجوب الدية في لسان الناطق، وروي ذلك عن أبي بكر وعمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم، وبه قال أهل المدينة وأهل الكوفة وأصحاب الرأي واهل الحديث وغيرهم

(فصل) إذا ادعى القاتل ان المقتول كان عبداً أوضرب ملفوفا فقده أو القى عليه حائطا أو ادعى أنه كان ميتا وأنكر وليه ذلك فالقول قول الولي مع يمينه وهذا أحد قولي الشافعي وقال في الآخر القول قول الجاني لان الاصل براءة ذمته وما ادعاه محتمل فلا يزول عن اليقين بالشك

ولنا أن الاصل حياة المجني عليه وحريته فيجب الحكم ببقائه كما لو قتل من كان مسلما وادعى انه ارتد قبل قتله وبهذا يبطل ما ذكره. وهكذا لو قتل في دار الاسلام انسانا وادعى أنه كان كافراً وأنكر وليه فالقول قول الولي لان الدار دار الاسلام ولذلك حكمنا باسلام لقيطها ، وان قطع عضوا وادعى شلله أوقلع عينا وادعى عماها وأنكر الولي فالقول قول المجني عليه لأن الأصل السلامة وكذلك لوقطع ساعداً وادعى أنه لم يكن عليه كف أوقطع ساقاً وادعى أنه لم يكن لها قدم ، وقال القاضي ان اتفقا على أنه كان بصيراً فالقول قول المجني عليه والا فالقول قول الجاني وهذا مذهب الشافعي وكذلك على قياسه إذا اختلفا في شلل العضو لان هذا مما لا يتعذر اقامة البينة عليه فانه لا يخفى على أهله وجيرانه ومعامليه، وصفة تحمل الشهادة عليه أنه كان يتبع الشخص بصره ويتوقى ما يتوقاه البصير ويتجنب البئر وأشباهه في طريقه ويعدل في المعطفات خلف من يطلبه

وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي اللسان الدية » ولان فيه جمالا ومنفعة فأشبه الانف فاما الجمال فقد روي عن النبي ﷺ عن الجمال فقال « في اللسان » ويقال جمال الرجل في لسانه والمرء باصغريه قلبه ولسانه ويقال ما الانسان لولا اللسان الا صورة ممثلة أو بهيمة مهملة ، وأما النفع فان به تبلغ الاغراض وتستخلص الحقوق وتدفع الآفات وتقضى الحاجات وتتم العبادات في القراءة والذكر والشكر والامر بالمعروف والنهي عن المنكر والتعليم والدلالة على الحق المبين والصراط المستقيم وبه يذوق الطعام ويستعين في مضغه وتقليبه وتنقية الفم وتنظيفه فهو أعظم الاعضاء نفعا وأتمها جمالا فايجاب الدية في غيره تنبيه على ايجابها فيه ، وانما تجب الدية في اللسان الناطق وأما الاخرس فسنذكره في موضعه إن شاء الله تعالى

(فصل) فان قطع لسان صغير لم يتكلم لطفوليته وجبت ديته وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا يجب لانه لسان لا كلام فيه فأشبه الاخرس

ولنا أن ظاهره السلامة وإنما لم يتكلم لانه لا يحسن الكلام فوجبت به الدية كالكبير ويخالف الاخرس فانه علم أن لسانه أشل ألا ترى أن أعضاءه لا يبطش بها وتجب فيها الدية ؟ فان بلغ حداً يتكلم مثله فلم يتكلم فقطع لسانه فلم تجب فيه الدية لان الظاهر أنه لا يقدر على الكلام فهو كالاخرس وان كبر فنطق ببعض الحروف وجبت فيه بقدر ما ذهب من الحروف لاننا تبينا أنه كان ناطقا وان كان قد بلغ الى حد يتحرك بالبكاء وغيره فلم يتحرك فقطعه قاطع فلا دية فيه لان الظاهر أنه لو كان صحيحا لتحرك ، وان لم يبلغ إلى حد يتحرك ففيه الدية لان الظاهر سلامته وان

ولنا ان الاصل السلامة فكان القول قول من يدعيه كما لو اختلفا في اسلام المقتول وحياته وقولهم لا تتعذر إقامة البينة عليه قلنا وكذلك لا تتعذر اقامة البينة على ما يدعيه الجاني فايجابها عليه أولى من إيجابها على من يشهد له الاصل، ثم يبطل بسائر المواضع التي سلموها ، فان قالوا ههنا ما ثبت أن الاصل وجود البصر قلنا الظاهر يقوم مقام الاصل ولهذا رجحنا قول من يدعي حريته واسلامه

(فصل) وان زاد في القصاص من الجراح وقال إنما حصلت الزيادة باضطرابه وأنكر المجني عليه ففيه وجهان (أحدهما) القول قول المقتص منه لان الاصل عدم الاضطراب ووجوب الضمان (والثاني) القول قول المقتص لان الاصل براءة ذمته وما يدعيه محتمل ، والاول أصح فان الجرح سبب وجوب الضمان وما يدعيه من الاضطراب المانع من ثبوت حكمه الاصل عدمه فالقول قول من ينفيه كما لو جرح رجلا وادعى أنه جرحه دفعاً عن نفسه أوقتله وادعى أنه وجده مع أهله أوقتل بهيمة وادعى أنها صالت عليه .

قطع لسان كبير وادعى أنه كان اخرس ففيه ما ذكرنا فيما إذا اختلفا في شلل العضو بعد قطعه من الخلاف .

(فصل) وفي اجفان العينين الدية وفي أحدها ربع الدية لان كل عدد تجب في جميعه الدية يجب في الواحد منها بحصته كالاصابع وهذا قول الثوري والشافعي واصحاب الرأي وعن مالك انه لا مقدر فيها بل يرجع فيه الى اجتهاد الحاكم

ولنا انها اعضاء فيها جمال ظاهر ونفع كامل فانها تكن العين وتقيها وتحفظها من الحر والبرد ولولاها لقبح منظرها فوجبت فيها الدية كاليدين وعن الشعبي انه يجب في الاعلى ثلثا الدية وفي الاسفل ثلثها لانه أكثر نفعا

ولنا ان كل عدد تجب الدية في جميعه تجب بالحصة في الواحد منه كالاصابع فان قلع العينين باشفارها وجبت ديتان لانهما جنسان تجب الدية بكل واحد منهما منفرداً فوجب باتلافهما جملة ديتان كاليدين والرجلين ، وتجب الدية في اشفار عين الاعمى وهي الأجفان لان ذهاب بصره عيب في غير الأجفان فلم يمنع وجوب الدية فيها كذهاب الشم لا يمنع وجوب الدية في الانف .

﴿ مسألة ﴾ (وفي قطع بعض المارن والاذن والحلمة واللسان والشفة والحشفة والانملة وشق الحشفة طولا بالحساب من ديته يقدر بالاجزاء كالثلث والربع ثم يؤخذ مثله من الدية)

لان ما وجبت الدية في جميعه وجبت في بعضه فان كان الذاهب النصف وجب نصف الدية وان كان الثلث وجب ثلثها ، وان كان اقل او أكثر وجب بحساب ذلك كما قسطت دية اليد على الأصابع .

﴿ باب ديات الجراح ﴾

الجراح تتنوع نوعين (أحدهما) الشجاج وهي ما كان في رأس أو وجه (النوع الثاني) ما كان في سائر البدن وينقسم قسمين (أحدهما) قطع عضو (والثاني) قطع لحم والمضمون في الآدمي ضربان (أحدهما) ماذكرنا (والثاني) تفويت منفعة كتفويت السمع والبصر والعقل

﴿مسئلة﴾ قال رحمه الله (ومن أتلف ما في الانسان منه شيء واحد ففيه الدية وما فيه شيئان ففي كل واحد منهما نصف الدية)

وجملة ذلك أن كل عضو لم يخلق الله تعالى في الانسان منه الا واحداً كاللسان والانف والذكر والصلب ففيه دية كاملة لان اتلافه اذهاب منفعة الجنس واذهابها كاتلاف النفس، ومافيه منه شيئان كاليدين والرجلين والعينين والاذنين والمنخرين والشفتين والخصيتين والثديين والأليتين ففيهما الدية كاملة لان في اتلافهما اذهاب منفعة الجنس وفي احداهما نصف لان في اتلافه اذهاب نصف منفعة الجنس وهذه الجملة مذهب الشافعي ولا نعلم فيه مخالفا ، وقد روي عن الزهري عن أبي بكر ابن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ كتب له في كتابه «وفي الانف إذا أوعب جدعه الدية وفي اللسان الدية وفي الشفتين الدية وفي البيضتين الدية وفي الذكر الدية وفي الصلب الدية وفي العينين الدية وفي الرجل الواحدة نصف الدية» رواه النسائي وغيره ورواه ابن عبد البر وقال كتاب عمرو بن حزم معروف عند الفقهاء وما فيه متفق عليه عند العلماء الا قليلا

﴿مسئلة﴾ (وفي شلل العضو واذهاب نفعه والجناية على الشفتين بحيث لا يطبقان على الاسنان الدية) لانه عطل نفعهما فاشبه مالو اشل يده وكذلك ان استرختا فصارتا لا ينفصلان عن الاسنان لأنه عطل جمالها .

(فصل) وان جنى على يديه فأشلها وجبت ديتهما لانه فوت منفعتهما فهو كما لو أعمى عينيه أو أخرس لسانه وان اشل الذكر ففيه ديته لانه ذهب بنفعه أشبه مالو أشل لسانه وكذلك ان اشل انثييه كما لو اشل يديه وكذلك إن جنى على الاسكتين فأشلهما ففيهما الدية كما لو جنى على الشفتين فأشلها ففيهما الدية وكذلك الاصابع إذا أشلهما لما ذكرنا وسائر الاعضاء الا الاذن والأنف وسنذكرهما إن شاء الله تعالى

﴿مسئلة﴾ (وفي تسويد السن والظفر بحيث لا يزول ديته وعنه في تسويد السن ثلث ديتها وقال أبو بكر فيها حكومة)

إذا جنى على سنه فسودها فحكي عن أحمد في ذلك روايتان

(فصل) ومافي الانسان منه أربعة أشياء ففيها الدية وفي كل واحد منها ربع الدية وهو اجفان العينين وأهدابها ومافيه منه عشرة ففيها الدية وفي كل واحد منها عشرها وهي أصابع اليدين وأصابع الرجلين ومافيه منه ثلاثة أشياء ففيها الدية وفي الواحد ثلثها وهو المنخران والحاجز بينهما وعنه في المنخرين الدية وفي الحاجز حكومة لان المنخرين شيئان من جنس فكان فيهما الدية كالشفتين وليس في البدن شيء من جنس يزيد على الدية الا الاسنان فان في كل سن خمسا من الابل فتزيد على الدية وقد روي أنه ليس فيها الا الدية قياساً على سائر مافي البدن والصحيح الاول لان الخبر عن النبي ﷺ ورد بايجاب خمس في كل سن فيجب العمل به وان خالف القياس

﴿ مسئلة ﴾ قال (وفي العينين الدية)

أجمع أهل العلم على أن في العينين إذا أصيبتا خطأ الدية وفي العين الواحدة نصفها لقول النبي ﷺ « وفي العينين الدية » ولانه ليس في الجسد منها إلا شيئان ففيهما الدية وفي احداهما نصفها كسائر الاعضاء التي كذلك ، وروي عن النبي ﷺ أنه قال « وفي العين الواحدة خمسون من الابل » رواه مالك في موطئه ، ولان العينين من أعظم الجوارح نفعاً وجمالا فكانت فيهما الدية وفي احداها نصفها كاليدين. إذا ثبت هذا فلا فرق بين أن يكونا صغيرتين أو كبيرتين ومليحتين أو قبيحتين أو

(إحداهما) تجب ديتهما كاملة وهو ظاهر كلام الخرقي ويروى عن زيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسيب والحسن وابن سيرين وشريح والزهري وعبد الملك بن مروان والنخعي ومالك والليث والثوري وأصحاب الرأي وهو أحد قولي الشافعي (والرواية الثانية) عن أحمد أنه ان أذهب منفعتها من المضغ عليها ونحوه ففيها ديتها وان لم يذهب نفعها ففيها حكومة وهذا قول القاضي والقول الثاني للشافعي وهو المختار عند أصحابه وهو اقيس لانه لم يذهب بمنفعتها فلم تكمل ديتها كما لو اصفرت وهذا قول أبي بكر

ولنا أنه قول زيد بن ثابت ولم يعرف له مخالف من الصحابة فكان إجماعا ولانه أذهب الجمال على الكمال فكملت ديتها كما لو قطع اذن الاصم وأنف الاخشم والظفر كذلك قياساً على السن وعن أحمد (رواية ثالثة) أن في تسويد السن ثلث ديتها والتقدير لا يثبت إلا بالتوقيف

(فصل) فاما ان اصفرت أو احمرت لم تكمل ديتها لانه لم يذهب الجمال على الكمال وفيها حكومة وان اخضرت احتمل ان يكون كتسويدها لانه ذهب بجمالها واحتمل ان لا يكون فيه إلا حكومة لان ذهاب جمالها بتسويدها أكثر فلم يلحق به غيره كما لو حمرها فعلى قول من أوجب ديتها متى قلعت بعد تسويدها ففيها ثلث ديتها أو حكومة على ما نذكره ان شاء الله تعالى وعلى قول من لم يوجب فيها إلا حكومة يجب في قلعها ديتها كما لو صفرها

صحيحتين أو مريضتين أو حولاوين أو رمصتين فان كان فيهما بياض لا ينقص البصر لم تنقص الدية وان نقص البصر نقص من الدية بقدره وفي ذهاب البصر الدية، لأن كل عضوين وجبت الدية بذهابهما وجبت بإذهاب نفعهما كاليدين إذا أشلهما وفي ذهاب بصر أحدهما نصف الدية كما لو أشل يداً واحدة وليس في إذهابهما بنفعهما أكثر من دية كاليدين

(فصل) وإن جنى على رأسه جناية ذهب بها بصره فعليه ديته لأنه ذهب بسبب جنايته وان [illegible] يذهب بها فداواها فذهب بالمداواة فعليه ديته لانه ذهب بسبب فعله وان اختلفوا في ذهاب البصر رجع إلى اثنين عدلين مسلمين من أهل الخبرة لان لهما طريقاً إلى معرفة ذلك لمشاهدتهما العين التي هي محل البصر ومعرفة بحالها بخلاف السمع وان لم يوجد أهل الخبرة أو تعذر معرفة ذلك اعتبر بان يوقف في عين الشمس ويقرب الشيء من عينه في أوقات غفلته فان طرف عينه وخاف من الذي يخوف به فهو كاذب وإلا حكم له، واذا علم ذهاب بصره وقال أهل الخبرة لا يرجى عوده وجبت الدية. وان قالا يرجى عوده إلى مدة عينوها انتظر اليها ولم يعط الدية حتى تنقضي المدة فان عاد البصر سقطت عن الجاني وان لم يعد استقرت الدية وان مات المجني عليه قبل العود استقرت الدية سواء مات في المدة أو بعدها فان ادعى الجاني عود بصره قبل موته وأنكر وارثه فالقول قول الوارث، لان الأصل معه وان جاء أجنبي فقلع عينه في المدة استقرت على الاول الدية أو القصاص

(فصل) فان جني على سنه فذهبت حدتها وكلت ففي ذلك حكومة وعلى قالعها بعد ذلك دية كاملة لأنها سن صحيحة كاملة فكملت ديتها كالمضطربة وان ذهب منها جزء ففي الذاهب بقدره وان قلعها قالع نقص من ديتها بقدر ما ذهب كما لو كسر منها جزءا

(مسألة) (وفي العضو الاشل من اليد والرجل والذكر والثدي ولسان الاخرس والعين القائمة وشحمة الاذن وذكر الخصي والعنين والسن السوداء والثدي دون حلمته والذكر دون حشفته وقصبة الانف واليد والاصبع الزائدتين حكومة وعنه ثلث ديته)

أما اليد الشلاء وهي اليابسة التي ذهبت منها منفعة البطش وكذلك الرجل مثلها في الحكم قياساً عليها والعين القائمة التي ذهب بصرها وصورتها باقية كصورة الصحيحة والسن السوداء فعن احمد رحمه الله فيهن حكومة لانه لا يمكن ايجاب دية كاملة لكونها قد ذهبت منفعتها ولا مقدر فيها فتجب الحكومة كاليد الزائدة وعنه فيهن ثلث الدية كما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله ﷺ في العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية وفي اليد الشلاء إذا قطعت ثلث ديتها وفي السن السوداء إذا قلعت بثلث ديتها رواه النسائي وأخرجه أبو داود في العين وحدها وهو قول عمر ورواه قتادة عن خلاس عن عبدالله بن بريدة عن يحيى بن يعمر عن أبيه عن ابن عباس ان عمر رضي الله عنه قضى في العين القائمة إذا قلعت واليد الشلاء إذا قطعت والسن السوداء إذا كسرت بثلث دية كل واحدة منهن ولانها كاملة الصورة فكان فيها مقدر كالصحيحة وقولهم لا يمكن ايجاب مقدر ممنوع فانا قد ذكرنا التقدير وبيناه

لانه أذهب البصر فلم يعد وعلى الثاني حكومة لانه أذهب عيناً لا ضوء لها يرجى عودها وان قال الاول عاد ضوؤها وأنكر الثاني فالقول قول المنكر، لان الأصل معه فان صدق المجني عليه الأول سقط حقه عنه ولم يقبل قوله على الثاني وان قال أهل الخبرة يرجى عوده لكن لا نعرف له مدة وجبت الدية أو القصاص لان انتظار ذلك إلى غير غاية يفضي إلى إسقاط موجب الجناية والظاهر في البصر عدم العود والأصل يؤيده فان عاد قبل استيفاء الواجب سقط وإن عاد بعد الاستيفاء وجب رد ما اخذ منه لانا تبينا أنه لم يكن واجباً

(فصل) وان جنى عليه فنقص ضوء عينيه ففي ذلك حكومة وان ادعى نقص ضوئهما فالقول قوله مع يمينه لانه لا يعرف ذلك إلا من جهته وان ذكر أن إحداهما نقصت عصبت المريضة وأطلقت الصحيحة ونصب له شخص فيباعد عنه فكلما قال رأيته فوصف لونه علم صدقه حتى تنتهي فاذا انتهت علم موضعها ثم تشد الصحيحة وتطلق المريضة وينصب له شخص ثم يذهب حتى تنتهي رؤيته ثم يدار الشخص الى جانب آخر فيصنع به مثل ذلك ثم يعلم عند المسافتين ويذرعان ويقابل بينهما فان كانتا سواء فقد صدق وينظر كم بين مسافة رؤية العليلة والصحيحة ويحكم له من الدية بقدر ما بينهما وان اختلفت المسافتان فقد كذب وعلم أنه قصر مسافة رؤية المريضة ليكثر الواجب له فيردد حتى تستوي المسافة بين الجانبين والأصل في هذا ما روي عن علي رضي الله عنه. قال ابن المنذر

(فصل) قال القاضي قول أحمد في السن السوداء ثلث ديتها محمول على سن ذهبت منفعتها بحيث لا يمكنه ان يعض بها شيئاً أو كانت تتفتت فاما ان كانت منفعتها باقية ولم يذهب منها إلا لونها ففيه كمال ديتها سواء فات منفعتها بان يعجز عن عض الاشياء الصلبة أو لم يعجز لانها باقية المنفعة فكملت ديتها كسائر الاعضاء وليس على من سودها إلا حكومة وهذا مذهب الشافعي قال شيخنا والصحيح من مذهب أحمد ما يوافق ظاهر كلامه لظاهر الاخبار وقضاء عمر وقول أكثر أهل العلم ولانه ذهب جمالها بتسويدها فكملت ديتها على من سودها كتسويد الوجه ولم يجب على متلفها أكثر من ثلث ديتها كاليد الشلاء وكالسن البيضاء إذا قلعت ونبتت مكانها سوداء لمرض فيها فان القاضي وأصحاب الشافعي سلموا انها لا تكمل ديتها

(فصل) فان نبتت اسنان صبي سوداء ثم ثغر ثم عادت سوداء فديتها تامة لان هذا جنس خلق على هذه الصورة اشبه من خلق أسود الجسم والوجه جميعاً وان نبتت أولا بيضاء ثم ثغر ثم عادت سوداء سئل أهل الخبرة فان قالوا ليس السواد لعلة ولا مرض ففيها كمال ديتها وان قالوا ذلك لمرض ففي قالعها ثلث ديتها أو حكومة وقد سلم القاضي وأصحاب الشافعي الحكم في هذه الصورة وهو حجة عليهم فيما خالفوا فيه ويحتمل أن يكون الحكم فيما كانت سوداء من ابتداء الخلقة هكذا لان المرض قد يكون فيه من ابتداء خلقته فيثبت حكمه في نقص ديتها كما لو كان طارئا

أحسن ماقيل في ذلك ماقاله علي رضي الله عنه أمر بعينه فعصبت وأعطى رجلا بيضة فانطلق بها وهو ينظر حتى انتهى بصره ثم أمر فخط عند ذلك ثم امر بعينه فعصبت الاخرى وفتحت الصحيحة وأعطى رجلا بيضة فانطلق بها وهو يبصر حتى انتهى بصره ثم خط عند ذلك ثم حول الى مكان آخر ففعل مثل ذلك فوجدوه سواء فأعطاه بقدر مانقص من بصره من مال الآخر

قال القاضي واذا زعم أهل الطب أن بصره يقل اذا بعدت المسافة ويكثر اذا قربت وأمكن هذا في المذارعة عمل عليه وبيانه أنهم اذا قالوا إن الرجل اذا كان يبصر الى مائة ذراع ثم أراد أن يبصر الى مائتي ذراع احتاج للمائة الثانية الى ضعفي مايحتاج اليه للمائة الاولى من البصر فعلى هذا اذا أبصر بالصحيحة الى مائتين وأبصر بالعليلة الى مائة علمنا أنه قد نقص ثلثا بصر عينه فيجب له ثلثا ديتها وهذا لايكاد ينضبط في الغالب وكل مالا ينضبط ففيه حكومة . وان جنى على عينيه فندرتا أو اذا حولتا او اعمشتا ففي ذلك حكومة كما لو ضرب يده فاعوجت . والجناية على الصبي والمعتوه كالجناية على البالغ والعاقل وانما يفترقان في أن البالغ خصم لنفسه والخصم للصبي والمجنون وليهما فاذا توجهت اليمين عليهما لم يحلفا ولم يحلف الولي عنهما فان بلغ الصبي وأفاق المجنون حلفا حينئذ ومذهب الشافعي في هذا الفصل كله كمذهبنا

(فصل) وفي لسان الاخرس روايتان أيضا كاليد الشلاء وكذلك كل عضو ذهبت منفعته وبقيت صورته كالرجل الشلاء والاصبع والذكر إذا شلا وذكر الخصي والعنين إذا قلنا لا تكمل ديتهما واشباه هذا كله يتخرج على روايتين (إحداهما) فيه ثلث الدية والاخرى حكومة

(فصل) فاما اليد والرجل والاصبع أو السن الزوائد ونحو ذلك فليس فيه إلا حكومة وقال القاضي هو في معنى اليد الشلاء فيخرج على الروايتين والذي ذكره شيخنا أصح لانه لا تقدير في هذا ولا هو في معنى المقدر ولايصح قياس هذا على العضو الذي ذهبت منفعته وبقي جماله لان هذه الزوائد لاجمال فيها إنما هي شين في الخلقة وعيب يرد به المبيع وتنقص بالقيمة فكيف يصح قياسه على مايحصل به الجمال؟ ثم لو حصل به جمال ما لكنه يخالف جمال العضو الذي يحصل به تمام الخلقة ويختلف في نفسه اختلافا كثيراً فوجبت فيه الحكومة ويحتمل ان لايجب فيه شيء لما ذكرنا

(فصل) قد ذكرنا ان في الاصبع الزائدة حكومة وبه قال الثوري والشافعي وأصحاب الرأي وعن زيد بن ثابت ان فيها ثلث دية الاصبع وذكر القاضي انه قياس المذهب على رواية ايجاب ثلث دية اليد في اليد الشلاء والاول أصح على ما ذكرنا ولا يصح قياسها على اليد الشلاء لما ذكرنا من الفرق بينهما والله أعلم

(فصل) واختلفت الرواية في قطع الذكر دون حشفته وعلى قياسه الثدي دون حلمته وقطع الكف بعد أصابعه فروى أبو طالب عن أحمد فيه ثلث ديته وكذلك شحمة الاذن وعن أحمد في ذلك كله

(فصل) وفي عين الاعور دية كاملة وبذلك قال الزهري ومالك والليث وقتادة واسحاق . وقال مسروق وعبدالله بن مغفل والنخعي والثوري وابو حنيفة والشافعي فيها نصف الدية لقوله عليه السلام «وفي العين خمسون من الابل» وقول النبي صلى الله عليه وسلم « وفي العينين الدية» يقتضي أن لايجب فيهما أكثر من ذلك سوا. قلعهما واحد او اثنان في وقت واحد او في وقتين وقالع الثانية قالع عين أعور فلو وجبت عليه دية لوجب فيهما دية ونصف ولان ماضمن بنصف الدية مع بقاء نظيره ضمن به مع ذهابه كالاذن ويحتمل هذا كلام الخرقي لقوله وفي العين الواحدة نصف الدية لم يفرق

ولنا أن عمر وعثمان وعليا وابن عمر قضوا في عين الاعور بالدية ولم نعلم لهم في الصحابة مخالفا فيكون اجماعا ولان قلع عين الاعور تتضمن اذهاب البصر كله فوجبت الدية كما لو أذهبه من العينين ودليل ذلك أنه يحصل بها مايحصل بالعينين فانه يرى الاشياء البعيدة ويدرك الاشياء اللطيفة ويعمل أعمال البصراء ويجوز أن يكون قاضيا وشاهداً ويجزىء في الكفارة وفي الاضحية إذا لم تكن العوراء مخسوفة فوجب في بصره دية كاملة كما في العينين فان قيل فلو صح هذا لم يجب في ذهاب بصر إحدى العينين نصف الدية لانه لم ينقص قلنا لايلزم من وجوب شيء من دية العينين نقص دية الثاني بدليل مالو جنى عليهما فاحولتا او عمشتا او نقص ضوؤهما فانه يجب أرش النقص ولا تنقص

حكومة وهذا هو الصحيح لعدم التقدير فيه وامتناع قياسه على مافيه تقدير لان الاشل بقيت صورته وهذا لم تبق صورته انما بقي بعض مافيه الدية أو أصل ما فيه الدية فاما قطع الذراع بعد قطع الكف والساق بعد قطع القدم فينبغي ان تجب الحكومة فيه وجهاً واحداً لان ايجاب ثلث دية اليد فيه يفضي إلى ان يكون الواجب فيه مع بقاء الكف والقدم وذهابهما واحداً مع تفاوتهما وعدم النص فيهما

(مسئلة) (وعنه في ذكر الخصي والعنين كمال ديته)

أما ذكر العنين فاكثر أهل العلم على وجوب الدية فيه لان في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم « وفي الذكر الدية » ولانه غير مأيوس من جماعه وهو عضو سليم في نفسه فكملت ديته كذكر الشيخ وذكر القاضي فيه عن أحمد روايتين (إحداهما) تجب فيه الدية لذلك (والثانية) لا تكمل ديته وهو قول قتادة لان منفعته الانزال والاحبال والجماع وقد عدم ذلك منه في حال الكمال فلم تكمل ديته كالاشل وبهذا فارق ذكر الصبي والشيخ واختلفت الرواية في ذكر الخصي فمنه فيه دية كاملة وهو قول سعيد ابن عبد العزيز والشافعي وابن المنذر للخبر ولان منفعة الذكر الجماع وهو باق فيه (والثانية) لايجب فيه [illegible] والثوري وأصحاب الرأي وقتادة وإسحاق لما ذكرنا في ذكر العنين ولان المقصود منه تحصيل النسل ولا يوجد ذلك منه فلم تكمل ديته كالاشل والجماع يذهب في الغالب بدليل ان البهائم [illegible] غالبا والفرق بين ذكر العنين وذكر الخصي ان الجماع في ذكر العنين ابعد منه في ذكر الخصي واليأس من الانزال متحقق في ذكر الخصي دون ذكر العنين

ديتهما بذلك ولان النقص الحاصل لم يؤثر في تنقيص أحكامه ولا هو مضبوط في تفويت النفع فلم يؤثر في تنقيص الدية كالذي ذكرنا

(فصل) وان قلع الاعور عين صحيح نظرنا فان قلع العين التي لاتماثل عينه الصحيحة او قلع المماثلة للصحيحة خطأ فليس عليه الا نصف الدية لا أعلم فيه مخالفا لان ذلك هو الاصل ، وان قلع المماثلة لعينه الصحيحة عمداً فلا قصاص عليه وعليه دية كاملة وبهذا قال سعيد بن المسيب وعطاء ومالك في إحدى روايتيه ، وقال في الاخرى عليه نصف الدية ولا قصاص ، وقال المخالفون في المسألة الاولى : له القصاص لقوله تعالى (والعين بالعين) وان اختار الدية فله نصفها للخبر ولانه لو قلعها غيره لم يجب فيها الا نصف الدية فلم يجب عليه الا نصفها كالعين الاخرى

ولنا أن عمر وعثمان قضيا بمثل مذهبنا ولا نعرف لهما مخالفا في الصحابة فكان اجماعاً

(فصل) وان قلع الاعور عيني صحيح العينين فليس عليه الا دية عمداً كان او خطأ ، وذكر القاضي أن قياس المذهب وجوب ديتين (إحداهما) في العين التي استحق بها قلع عين الاعور (والاخرى) في الاخرى لانها عين أعور

ولنا قول النبي ﷺ «في العينين الدية» ولانه قلع عينين فلم يلزمه أكثر من الدية كما لو كان القاطع صحيحاً ولانه لم يزد على تفويت منفعة الجنس فلم يزد على الدية كما لو قطع أذنه وماذكره القاضي لايصح لان

﴿مسألة﴾ (فذا قلنا لاتكمل الدية في قطع ذكر الخصي ان قطع الذكر والانثيين دفعة واحدة أوقطع الذكر ثم قطع الانثيين لزمته ديتان وإن قطع الانثيين ثم قطع الذكر لزمته دية واحدة للانثيين وفي الذكر حكومة أو ثلث الدية)

قال القاضي ونص احمد على هذا وان قطع نصف الذكر بالطول فقال أصحابنا فيه نصف الدية والاولى ان تجب الدية كاملة لانه ذهب بمنفعة الجماع به فوجبت الدية كاملة كما لو اشله او كسر صلبه فذهب جماعه وان قطع قطعة منه مما دون الحشفة وكان البول يخرج على ماكان عليه وجب بقدر القطعة من جميع الذكر من الدية وان خرج البول من موضع القطع وجب الاكثر من حصة القطعة من الدية أو الحكومة وان ثقب ذكره فيما دون الحشفة فصار البول يخرج من الثقب ففيه حكومة لذلك

﴿مسألة﴾ (وان اشل الانف او الاذن او عوجهما ففيه حكومة وفي قطع الاشل منهما كمال الدية)

إذا ضرب انفه فأشله ففيه حكومة وان قطعه قاطع بعد ذلك ففيه ديته وكذلك الاذن اذا جنى عليها فاستحشفت واستحشافها كشلل سائر الاعضاء ففيها حكومة وهذا أحد قولي الشافعي وقال في الآخر في ذلك ديتها وكذلك قوله في الانف اذا اشله لان ماوجبت ديته بقطعه وجب بشلله كاليد والرجل

ولنا ان نفع الاذن باق بعد استحشافها وجمالها فان نفعها جمع الصوت ومنع دخول الماء والهوام

وجوب الدية في إحدى عينيه لايجعل الاخرى عين أعور على أن وجوب الدية بقلع إحدى العينين قضية مخالفة للخبر والقياس صرنا اليها لاجماع الصحابة عليها ففيما عدا موضع الاجماع يجب العمل بهما والبقاء عليهما فان كان قلعهما عمداً فاختار القصاص فليس له الا قلع عينه لانه أذهب بصره كله فلم يكن له أكثر من اذهاب بصره وهذا مبني على ماتقدم من قضاء الصحابة ، ولان عين الاعور تقوم مقام العينين وأكثر أهل العلم على أن له القصاص من العين ونصف الدية للعين الاخرى وهو مقتضى الدليل والله أعلم .

(فصل) وإن قطع يد أقطع أو رجل أقطع الرجل فله نصف الدية أو القصاص من مثلها لانه عضو أمكن القصاص من مثله فكان الواجب فيه القصاص أو دية مثله كما لو قطع أذن من له أذن واحدة . وعن أحمد رواية أخرى أن الاولى إن كانت قطعت ظلماً وأخذ ديتها أو قطعت قصاصاً ففيها نصف ديتها وإن قطعت في سبيل الله ففي الباقية دية كاملة لانه عطل منافعه من العضوين جملة فأشبه قلع عين الاعور والصحيح الاول لان هذا أحد العضوين اللذين تحصل بهما منفعة الجنس لايقوم مقام العضوين فلم تجب فيه دية كاملة كسائر الاعضاء وكما لو كانت الاولى أخذت قصاصاً أو في غير سبيل الله ولا يصح القياس على عين الاعور لوجوه ثلاثة

(أحدها) أن عين الاعور حصل بها ما يحصل بالعينين ولم يختلفا في الحقيقة والاحكام إلا تفاوتاً يسيراً بخلاف أقطع اليد والرجل

(والثاني) أن عين الاعور لم يختلف الحكم فيها باختلاف صفة ذهاب الاولى وههنا اختلفا

(الثالث) أن هذا التقدير والتعيين على هذا الوجه أمر لايصار اليه بمجرد الرأي ولا توقيف

في صماخه وهذا باق بعد شللها فان قطعها قاطع بعد شللها ففيها ديتها لانه قطع اذناً فيها جمالها ونفعها فوجبت ديتها كالصحيحة وكما لو قلع عيناً عمياء او حولاء وكذلك الانف نفعه جمع الرائحة ومنع وصول الهوام الى دماغه وهذا باق بعد الشلل بخلاف سائر الاعضاء فان جنى على الانف فعوجه او غير لونه ففيه حكومة في قولهم جميعا وكذلك الاذن اذا عوجها أو غير لونها ففيها حكومة كالانف

(فصل) فان قطع الانف الا جلدة بقي معلقا بها فلم يلتحم واحتيج الى قطع الجلدة ففيه ديته لانه قطع جميعه بعضه بالمباشرة وبعضه بالسبب فأشبه مالو سرى قطع بعضه إلى قطع جميعه وان رده فالتحم ففيه حكومة لانه لم يبن وان ابانه فرده فالتحم فقال أبو بكر ليس فيه الا حكومة كالذي قبلها وقال القاضي فيه ديته وهو مذهب الشافعي لانه ابان انفه فلزمته ديته كما لو لم يلتحم ولان ماأبين قد نجس فلزمه ان يبينه بعد التحامه ومن قال بقول أبي بكر منع نجاسته، ووجوب ابانته لان اجزاء الآدمي كجملته بدليل سائر الحيوانات وجملته طاهرة فكذلك اجزاؤه

﴿مسألة﴾ (وتجب الدية في انف الاخشم والمخزوم)

فيه فيصار اليه ولا نظير له فيقاس عليه والمصير اليه تحكم بغير دليل فيجب اطراحه ، وإن قطعت أذن من قطعت أذنه أو منخر من قطعت منخره لم يجب فيه أكثر من نصف الدية رواية واحدة لان منفعة كل أذن لا تتعلق بالاخرى بخلاف العينين

(مسألة) قال (وفي الاشفار الاربعة الدية وفي كل واحد منها ربع الدية)

يعني أجفان العينين وهي أربعة ففي جميعها الدية لان فيها منفعة الجنس وفي كل واحد منها ربع الدية لان كل ذي عدد تجب في جميعه الدية تجب في الواحد منها بحصته من الدية كاليدين والاصابع وبهذا قال الحسن والشعبي وقتادة وأبو هاشم والثوري والشافعي وأصحاب الرأي ، وعن مالك في جفن العين وحجاجها الاجتهاد لانه لم يعلم تقديره عن النبي ﷺ والتقدير لا يثبت قياساً

ولنا انها أعضاء فيها جمال ظاهر ونفع كامل فانها تكن العين وتحفظها وتقيها الحر والبرد وتكون كالغلق عليها يطبقه اذا شاء ويفتحه اذا شاء ولولاها لقبح منظره فوجبت فيها الدية كاليدين ولا نسلم أن التقدير لا يثبت قياساً فاذا ثبت هذا فان في أحدها ربع الدية . وحكي عن الشعبي أنه يجب في الاعلى ثلثا دية العين وفي الاسفل ثلثها لانه أكثر نفعاً

ولنا أن كل ذي عدد تجب الدية في جميعه تجب بالحصة في الواحد منه كاليدين والاصابع وما ذكره يبطل باليمين مع اليسرى والاصابع ، وإن قلع العينين بأشفارهما وجبت ديتان لانهما جنسان

لان انف الاخشم لاعيب فيه وإنما العيب في غيره فوجبت ديته كانف غير الاخشم وأما المخزوم فانه كامل غير أنه معيب فاشبه العضو المريض ولذلك تجب في اذن الاصم لان الصمم نقص في غير الاذن فلم يؤثر في ديتها كالعمى لا يؤثر في دية الاجفان وهذا قول الشافعي ولا نعلم فيه مخالفاً

(مسألة) (وان قطع أنفه فذهب شمه وجبت ديتان لان الشم في غير الانف فلا تدخل دية أحدهما في الآخر وكذلك إذا قطع أذنه فذهب سمعه يجب ديتان لان السمع في غير الاذن فهو كالبصر مع الاجفان والنطق مع الشفتين)

(مسألة) (وسائر الاعضاء اذا اذهبها بمنفعتها لم يجب إلا دية واحدة كالعين إذا قلعت فذهب ضوؤها لم يجب إلا دية واحدة)

لان الضوء فيها ومثل ذلك سائر الاعضاء إذا اذهبها بنفعها لم يجب إلا دية واحدة لان نفعها فيها فدخلت ديته في ديتها ولان منافعها تابعة لها تذهب بذهابها فوجبت دية العضو دون المنفعة كما لو قتله لم يجب إلا ديته

(فصل) في دية المنافع قال الشيخ رحمه الله في كل ... دية كاملة وهي السمع والبصر والشم والذوق لا خلاف في وجوب الدية بذهاب السمع قال ابن المنذر أجمع عوام أهل العلم على ان في السمع الدية روي ذلك عن عمر وبه قال مجاهد وقتادة والثوري والاوزاعي وأهل الشام وأهل العراق ومالك

تجب الدية بكل واحد منها منفرداً فوجبت باتلافهما جملة ديتان كاليدين والرجلين ، وتجب الدية في أشفار عين الأعمى لان ذهاب بصره عيب في غير الاجفان فلم يمنع وجوب الدية فيها كذهاب الشم لا يمنع وجوب الدية في الانف

(فصل) ويجب في أهداب العينين بمفردها الدية وهو الشعر الذي على الاجفان وفي كل واحد منها ربعها وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي فيه حكومة

ولنا أن فيها جمالا ونفعا فانها تقي العينين وترد عنها وتحسن العين وتجملها فوجبت فيها الدية كالاجفان وان قطع الاجفان باهدابها لم يجب أكثر من دية لان الشعر يزول تبعاً لزوال الاجفان فلم تفرد بضمان كالاصابع اذا قطع اليد وهي عليها

(مسألة) قال (وفي الاذنين الدية)

روي ذلك عن عمر وعلي وبه قال عطاء ومجاهد والحسن وقتادة والثوري والأوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي ومالك في احدى الروايتين عنه ، وقال في الأخرى فيهما حكومة لان الشرع لم يرد فيهما بتقدير ولا يثبت التقدير بالقياس

ولنا أن في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي الاذنين الدية » ولان عمر وعلياً قضيا

والشافعي وابن المنذر ولا أعلم عن غيرهم خلافهم وقد روي ان النبي ﷺ قال « وفي السمع الدية » وروى أبو المهلب عن أبي قلابة ان رجلا رمى رجلا بحجر في رأسه فذهب سمعه وعقله ولسانه ونكاحه فقضى فيه عمر بأربع ديات والرجل حي ولانها حاسة تختص بنفع فكان فيها الدية كالبصر ، وان ذهب السمع من احدى الاذنين وجب نصف الدية كما لو ذهب البصر من احدى العينين

(مسألة) (وفي البصر الدية)

لان كل عضوين وجبت الدية بذهابهما وجبت باذهاب نفعهما كاليدين اذا أشلهما وفي ذهاب بصر احداهما نصف الدية كما لو اشل يداً واحدة ، وليس في اذهابهما بنفعهما أكثر من دية واحدة كاليدين ، وان جنى على رأسه جناية ذهب بها بصره فعليه ديته لانه ذهب بسبب جنايته وان لم يذهب بها فداواها فذهب بالمداواة فعليه الدية لانه ذهب بسبب فعله

(مسألة) (وفي الشم الدية)

لانه حاسة تختص بمنفعة فكان في ذهابها الدية كسائر الحواس ولا نعلم في هذا خلافا قال القاضي في كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ أنه قال « وفي المشام الدية »

(فصل) وفي الذوق الدية وكذلك قال أبو الخطاب لان الذوق حاسة فاشبه الشم وقياس المذهب

فيهما بالدية، فان قيل فقد روي عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قضى في الاذن بخمسة عشر بعيراً قلنا لم يثبت ذلك قاله ابن المنذر، ولان ما كان في البدن منه عضوان كان فيهما الدية كاليدين وفي احداهما نصف الدية بغير خلاف بين القائلين بوجوب الدية فيهما، ولان كل عضوين وجبت الدية فيهما وجب في أحدهما نصفها كاليدين، وإن قطع بعض احداهما وجب بقدر ما قطع من ديتها ففي نصفها نصف ديتها وفي ربعها ربعها وعلى هذا الحساب سواء قطع من أعلى الاذن أو أسفلها أو اختلف في الجمال أو لم يختلف كما أن الاسنان والاصابع تختلف في الجمال والمنفعة ودياتها سواء.

وقد روي عن احمد رحمه الله في شحمة الاذن ثلث الدية والمذهب الاول. وتجب الدية في أذن الاصم لان الصمم نقص في غير الاذن فلم يؤثر في ديتها كالعمى لا يؤثر في دية الاجفان وهذا قول الشافعي ولا أعلم فيه مخالفاً

(فصل) فان جنى على أذنه فاستحشفت واستحشافها كشلل سائر الاعضاء ففيها حكومة وهذا أحد قولي الشافعي. وقال في الآخر: في ذلك ديتها لان ما وجبت ديته بقطعه وجبت بشلله كاليد والرجل.

ولنا أن نفعها باق بعد استحشافها وجمالها فان نفعها جمع الصوت ومنع دخول الماء والهوام في صماخه وهذا باق بعد شللها، فان قطعها قاطع بعد استحشافها ففيها ديتها لانه قطع أذنا فيها جمالها ونفعها فوجبت ديتها كالصحيحة وكما لو قلع عينا عمشاء أو حولاء

أنه لا دية فيه فانه لا يختلف في أن لسان الاخرس لا دية فيه، وقد نص أحمد على أن فيه ثلث الدية ولو وجب في الذوق دية لوجبت في ذهابه مع ذهاب اللسان بطريق الاولى، واختلف أصحاب الشافعي فمنهم من قال قد نص الشافعي على وجوب الدية فيه ومنهم من قال لا نص له فيه ومنهم من قال قد نص على أن في لسان الاخرس حكومة وان ذهب الذوق بذهابه قال شيخنا: والصحيح ان شاء الله أنه لا دية فيه لان في اجماعهم على أن لسان الأخرس لا تكمل الدية فيه اجماعا على أنها لا تكمل في ذهاب الذوق بمفرده لان كل عضو لا تكمل الدية فيه بمنفعته لا تكمل في منفعته دونه كسائر الاعضاء ولا تفريع على هذا القول

﴿مسئلة﴾ (وكذلك تجب في الكلام والعقل والمشي والاكل والنكاح)

إذا جني عليه فخرس وجبت ديته لان كل ما تعلقت الدية باتلافه تعلقت باتلاف منفعته كاليد

﴿مسئلة﴾ (وفي ذهاب العقل الدية)

ولا نعلم فيه خلافا روي ذلك عن عمر وزيد رضي الله عنهما واليه ذهب من بلغنا قوله من الفقهاء وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي العقل الدية» ولانه أكبر المعاني قدرا وأعظم الحواس نفعا فانه يتميز من البهيمة ويعرف به حقائق المعلومات ويهتدي إلى مصالحه ويتقي ما يضره ويدخل به في التكليف

﴿مسئلة﴾ قال (وفي السمع اذا ذهب من الاذنين الدية)

لاخلاف في هذا. قال ابن المنذر أجمع عوام أهل العلم على أن في السمع الدية روي ذلك عن عمر وبه قال مجاهد وقتادة والثوري والاوزاعي وأهل الشام وأهل العراق ومالك والشافعي وابن المنذر ولا أعلم عن غيرهم خلافا لهم. وقد روي عن معاذ أن النبي ﷺ قال «وفي السمع الدية» وروى ابو المهلب عن أبي قلابة أن رجلا رمى رجلا بحجر في رأسه فذهب سمعه وعقله ولسانه ونكاحه فقضى عمر بأربع ديات والرجل حي، ولانها حاسة تختص بنفع فكان فيها الدية كالبصر، وإن ذهب السمع من إحدى الاذنين وجب نصف الدية كما لو ذهب البصر من إحدى العينين، وإن قطع أذنيه فذهب سمعه وجبت ديتان لان السمع في غيرهما فأشبه ما لو قلع أجفان عينيه فذهب بصره بخلاف العين اذا قلعت فذهب بصره فان البصر في العين فأشبه البطش الذاهب بقطع اليد

(فصل) وإن اختلفا في ذهاب سمعه فانه يتغفل ويصاح به وينظر اضطرابه ويتأمل عند صوت الرعد والاصوات المزعجة فان ظهر منه انزعاج أو التفات أو ما يدل على السمع فالقول قول الجاني مع يمينه لان ظهور الامارات يدل على أنه سميع فغلبت جنبة المدعي وحلف لجواز أن يكون ما ظهر منه

وهو شرط في ثبوت الولايات وصحة التصرفات وأداء العبادات فكان بايجاب الدية أحق من بقية الحواس فان نقص عقله نقصاً معلوما وجب بقدره

(فصل) فان ذهب عقله بجناية لا توجب ارشا كاللطمة والتخويف ونحو ذلك ففيه الدية لا غير وان أذهبه بجناية توجب أرشا كالجراح او قطع عضو وجبت الدية وارش الجرح وبهذا قال مالك والشافعي في الجديد، وقال أبو حنيفة والشافعي في القديم يدخل الاقل منهما في الاكثر فان كانت الدية أكثر من ارش الجرح وجبت وحدها وإن كان ارش الجرح أكثر كان قطع يديه ورجليه فذهب عقله وجبت دية الجرح ودخلت دية العقل فيه لان ذهاب العقل تختل معه منافع الاعضاء فدخل ارشها فيه كالموت

ولنا أن هذه جناية أذهبت منفعة من غير محلها مع بقاء النفس فلم يتداخل الارشان كما لو أوضحه فذهب بصره أو سمعه، ولانه لو جنى على أذنه أو أنفه فذهب شمه لم يدخل ارشهما في دية الانف والاذن مع قربهما منهما فههنا أولى، وما ذكروه لا يصح لانه لو دخل ارش الجرح في دية العقل لم يجب ارشه إذا زاد على دية العقل كما أن دية الاعضاء كلها مع القتل لا يجب أكثر من دية النفس فلا يصح قولهم ان منافع الاعضاء تبطل بذهاب العقل فان المجنون تضمن منافعه وأعضاؤه بعد ذهاب عقله بما تضمن به منافع الصحيح وأعضاؤه، ولو ذهبت منافعه وأعضاؤه لم تضمن كما لا تضمن منافع الميت وأعضاؤه وإذا جاز أن تضمن بالجناية عليها بعد الجناية عليه جاز ضمانها مع الجناية عليه كما لو جنى عليه فأذهب سمعه وبصره بجراحة في غير محلها

اتفاقا وإن لم يوجد منه شيء من ذلك فالقول قوله مع يمينه لان الظاهر أنه غير سميع وحلف لجواز أن يكون احترز وتصبر ، وإن ادعى ذلك في احداهما سدت الاخرى وتغفل على ماذكرنا فان ادعى نقصان السمع فيهما فلا طريق لنا إلى معرفة ذلك إلا من جهته فيحلفه الحاكم ويوجب حكومة ، وإن ادعي نقصه في أحدهما سددنا العليلة وأطلقنا الصحيحة وأقمنا من يحدثه وهو يتباعد إلى حيث يقول اني لاأسمع فاذا قال اني لاأسمع غير عليه الصوت والكلام فان بان أنه يسمع وإلا فقد كذب فاذا انتهى الى آخر سماعه قدر المسافة وسد الصحيحة وأطلقت المريضة وحدثه وهو يتباعد حتى يقول اني لاأسمع فاذا قال ذلك غير عليه الكلام فان تغيرت صفته لم يقبل قوله وان لم تتغير صفته حلف وقبل قوله ومسحت المسافتان ونظر مانقصت العليلة فوجب بقدره فان قال اني أسمع العالي ولا أسمع الخفي فهذا لايمكن تقديره فتجب فيه حكومة

(فصل) فان قال أهل الخبرة أنه يرجى عود سمعه إلى مدة انتظر اليها وإن لم يكن لذلك غاية لم ينتظر، ومتى عاد السمع فان كان قبل أخذ الدية سقطت وإن كان بعده ردت على ماقلنا في البصر

(فصل) فان جنى عليه فاذهب عقله وشمه وبصره وكلامه وجب أربع ديات مع ارش الجرح قال أبو قلابة رمى رجل رجلا بحجر فذهب عقله وسمعه وبصره ولسانه فقضى عليه عمر بأربع ديات وهو حي، ولانه أذهب منافع في كل واحد منها دية فوجبت عليه دياتها كما لو أذهبها بجنايات فان مات من الجناية لم يجب الا دية واحدة لان ديات المنافع كلها تدخل في دية النفس كديات الاعضاء

(مسئلة) (وفي ذهاب المشي الدية) لانها منفعة مقصودة فوجبت فيها الدية كالكلام

(فصل) وفي كسر الصلب الدية إذا لم ينجبر لما روي في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي الصلب الدية » وعن سعيد بن المسيب قال : مضت السنة ان في الصلب الدية وهذا ينصرف إلى سنة رسول الله ﷺ وبه قال زيد بن ثابت وعطاء والحسن والزهري ومالك. وقال القاضي وأصحاب الشافعي ليس في كسر الصلب دية الا أن يذهب مشيه أو جماعه فتجب الدية لتلك المنفعة لانه عضو لم تذهب منفعته فلم يجب فيه دية كاملة كسائر الاعضاء

ولنا الخبر ولانه عضو ليس في البدن مثله فيه جمال ومنفعة فوجبت فيه الدية بمفرده كالانف ، وإن ذهب مشيه بكسر صلبه ففيه الدية في قول الجميع ولا يجب أكثر من دية لانها منفعة تلزم كسر الصلب غالبا فأشبه ما لو قطع رجليه

(مسئلة) (وفي ذهاب الأكل الدية) لانها منفعة مقصودة فوجبت فيه الدية كالشم والنكاح

(مسئلة) (فان كسر صلبه فذهب نكاحه ففيه الدية)

روي ذلك عن علي رضي الله عنه لانه نفع مقصود فأشبه ذهاب المشي ، وإن ذهب جماعه ومشيه

(مسئلة) قال (وفي قرع الرأس اذا لم ينبت الشعر الدية وفي شعر اللحية الدية اذا لم ينبت وفي الحاجبين الدية اذا لم تنبت)

هذه الشعور الثلاثة في كل واحد منها دية . وذكر أصحابنا معها شعراً رابعا وهو أهداب العينين وقد ذكرناه قبل هذا ففي كل واحد منهما دية وهذا قول ابي حنيفة والثوري . وممن أوجب في الحاجبين الدية سعيد بن المسيب وشريح والحسن وقتادة ، وروي عن علي وزيد بن ثابت أنهما قالا في الشعر فيه الدية . وقال مالك والشافعي فيه حكومة واختاره ابن المنذر لانه اتلاف جمال من غير منفعة فلم تجب فيه الدية كاليد الشلاء والعين القائمة

ولنا أنه أذهب الجمال على الكمال فوجب فيه دية كاملة كأذن الاصم وأنف الاخشم وماذكروه ممنوع فان الحاجب يرد العرق عن العين ويفرقه وهدب العين يردعنها ويصونها فجرى مجرى أجفانها وينتقض ماذكروه بالاصل الذي قسنا عليه ويفارق اليد الشلاء فانه ليس جمالها كاملا

(فصل) وفي أحد الحاجبين نصف الدية لان كل شيئين فيهما الدية ففي أحدهما نصفها كاليدين وفي بعض ذلك أو ذهاب شيء من الشعور المذكورة من الدية بقسطه من ديته يقدر بالمساحة كالاذنين ومارن الانف، ولا فرق في هذه الشعور بين كونها كثيفة أو خفيفة أو جميلة أو قبيحة أو كونها من

وجبت ديتان في ظاهر كلام أحمد في رواية ابنه عبد الله لانهما منفعتان تجب الدية بذهاب كل واحدة منهما منفردة فاذا اجتمعتا وجبت ديتان كالسمع والبصر ، وعن أحمد فيها دية واحدة لانهما نفع عضو واحد فلم يجب فيها أكثر من دية واحدة كما لو قطع لسانه فذهب كلامه وذوقه ، وإن جبر صلبه فعادت احدى المنفعتين دون الاخرى لم يجب الا دية الا أن تنقص الاخرى فتجب حكومة لنقصها أو تنقص من جهة أخرى فيكون فيه حكومة لنقصها لذلك ، وإن ادعى ذهاب جماعه فقال رجلان من أهل الخبرة ان مثل هذه الجناية تذهب الجماع فالقول قول المجني عليه مع يمينه لانه لا يتوصل إلى معرفة ذلك إلا من جهته ، وإن كسر صلبه فشل ذكره اقتضى كلام أحمد وجوب ديتين لكسر الصلب واحدة وللذكر أخرى ، وفي قول القاضي ومذهب الشافعي في الذكر دية وحكومة لكسر الصلب ، وإن أذهب ماءه دون جماعه احتمل وجوب الدية، ويروى هذا عن مجاهد وقال بعض أصحاب الشافعي هو الذي يقتضيه مذهب الشافعي لانه ذهب بمنفعة مقصودة فوجبت الدية كما لو ذهب بجماعه أو كما لو قطع أنثييه أو رضهما واحتمل أن لا تجب الدية كاملة لانه لم يذهب بالمنفعة كلها

(مسئلة) (وتجب في الحدب)

تجب الدية في الحدب لان في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي الصلب الدية » ولانه أبطل عليه منفعة مقصودة وجمالا أشبه مالو أذهب مشيه

صغير أو كبير لان سائر مافيه الدية من الاعضاء لايفترق الحال فيه بذلك وإن أبقى من لحيته ما لا جمال فيه أو من غيرها من الشعور ففيه وجهان

(أحدهما) يؤخذ بالقسط لانه محل يجب في بعضه بحصته فأشبه الاذن ومارن الانف

(والثاني) تجب الدية كاملة لانه أذهب المقصود كله فأشبه مالو أذهب ضوء العينين ، ولان جنايته ربما أحوجت الى اذهاب الباقي لزيادته في القبح على ذهاب الكل فتكون جنايته سبباً لذهاب الكل فأوجبت ديته كما لو ذهب بسراية الفعل أو كما لو احتاج في دواء شجة الرأس الى ماذهب بضوء عينه .

(فصل) ولا تجب الدية في شيء من هذه الشعور الا بذهابه على وجه لايرجى عوده مثل أن يقلب على رأسه ماء حاراً فتلف منبت الشعر فينقلع بالكلية بحيث لايعود ، وإن رجي عوده الى مدة انتظر اليها وان عاد الشعر قبل أخذ الدية لم تجب فان عاد بعد أخذها ردها والحكم فيه كالحكم في ذهاب السمع والبصر فيما يرجى عوده وفيما لايرجى

(فصل) ولا قصاص في شيء من هذه الشعور لان اتلافها انما يكون بالجناية على محلها وهو غير معلوم المقدار فلا تمكن المساواة فيه فلا يجب القصاص فيه

(مسئلة) (وفي الصعر الدية وهو أن يضربه فيصير الوجه الى جانب)

وأصل الصعر داء يأخذ البعير فيلتوي منه عنقه قال الله تعالى (ولا تصعر خدك للناس) أي لا تعرض عنهم بوجهك تكبراً كاملة وجه البعير الذي به الصعر ، فمن جنى على انسان جناية فعوج عنقه حتى صار وجهه في جانب فعليه دية كاملة روي ذلك عن زيد بن ثابت رضي الله عنه وقال الشافعي : ليس فيه الا حكومة لانه اذهاب جمال من غير منفعة

ولنا ما روى مكحول عن زيد بن ثابت أنه قال: وفي الصعر الدية ولم يعرف له في الصحابة مخالف فكان اجماعا ولانه أذهب الجمال والمنفعة فوجبت فيه دية كسائر المنافع ، وقولهم لم يذهب منفعة لا يصح فانه لا يقدر على النظر امامه واتقاء ما يحذره اذا مشى واذا نابه أمر أو دهمه عدو لم يمكنه العلم به ولا اتقاؤه ولا يمكنه لي عنقه ليتعرف ما يريد نظره ويتعرف ما يضره مما ينفعه

(فصل) فان جنى عليه فصار الالتفات أو ابتلاع الماء عليه شاقا ففيه حكومة لانه لم يذهب بالمنفعة كلها ولا يمكن تقديرها ، وإن صار بحيث لا يمكنه ازدراد ريقه فهذا لا يكاد يبقى وان بقي مع ذلك ففيه الدية لانه تفويت منفعة ليس لها مثل في البدن

﴿ مسئلة ﴾ (وفي تسويد الوجه إذا لم يزل الدية وقال الشافعي فيه حكومة) لانه لا مقدر فيه ولا هو نظير لمقدر

ولنا أنه فوت الجمال على الكمال فضمنه بديته كما لو قطع أذني الاصم أو أنف الأخشم وقوله ليس

﴿ مسئلة ﴾ قال (وفي المشام الدية)

يعني الشم في اتلافه الدية لانه حاسة تختص بمنفعة فكان فيها الدية كسائر الحواس ولانعلم في هذا خلافا . قال القاضي في كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ انه قال « وفي المشام الدية » فان ادعى ذهاب شمه اعتفلناه بالروائح الطيبة والمنتنة فان هش للطيب وتنكر للمنتن فالقول قول الجاني مع يمينه ، وإن لم يبن منه ذلك فالقول قول المجني عليه كقولهم في اختلافهم في السمع ، وإن ادعى المجني عليه نقص شمه فالقول قوله مع يمينه لانه لايتوصل إلى معرفة ذلك الا من جهته فقبل قوله فيه كما يقبل قول المرأة في انقضاء عدتها بالاقراء ويجب له من الدية ماتخرجه الحكومة ، وإن ذهب شمه ثم عاد قبل أخذ الدية سقطت وإن كان بعد أخذها ردها لانا تبينا أنه لم يكن ذهب وإن رجي عود شمه الى مدة انتظر اليها ، وإن ذهب شمه من أحد منخريه ففيه نصف الدية كما لو ذهب بصره من احدى عينيه

(فصل) وفي الانف الدية إذا كان قطع مارنه بغير خلاف بينهم حكاه ابن عبدالبر وابن المنذر عمن يحفظ عنه من أهل العلم وفي كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ انه قال « وفي الانف إذا أوعب جدعا الدية » وفي رواية مالك في الموطأ « اذا أوعي جدعا » يعني إذا استوعب واستؤصل ولانه عضو فيه جمال

بنظير لمقدر ممنوع فانه نظير لقطع الاذنين في ذهاب الجمال بل هو أعظم في ذلك فيكون بايجاب الدية أولى ، فان زال السواد رد ما أخذه لسواد لزوال سبب الضمان ، فأما ان صفر وجهه أو حمره ففيه حكومة لانه لم يذهب بالجمال على الكمال

(مسئلة) (وإذا لم يستمسك الغائط والبول ففي كل واحد من ذلك دية كاملة)

وجملة ذلك أنه إذا ضرب بطنه فلم يستمسك الغائط أو المثانة فلم يستمسك البول وجبت فيه الدية وبهذا قال ابن جريج وأبو ثور وأبو حنيفة ولا نعلم فيه مخالفاً الا أن ابن أبي موسى ذكر في المثانة رواية أخرى أن فيها ثلث الدية لانها باطنة فهي كافضاء المرأة ، والصحيح الاول لان كل واحد من هذين المحلين عضو فيه منفعة كبيرة ليس في البدن مثله فوجب في تفويت منفعته دية كاملة كسائر الاعضاء المذكورة فان نفع المثانة حبس البول وحبس البطن الغائط منفعة مثلها والنفع بهما كثير والضرر بفواتهما عظيم فكان في كل واحد منهما الدية كالسمع والبصر ، وإن فاتت المنفعتان بجناية واحدة وجب على الجاني ديتان كما لو ذهب سمعه وبصره بجناية واحدة

(مسئلة) (وفي نقص شيء من ذلك ان علم بقدره مثل نقص العقل بأن يجن يوما ويفيق يوما أو ذهاب بصر احدى العينين أو سمع احدى الاذنين) لان ما وجب فيه الدية وجب بعضها في بعضه كالاصابع واليدين

ومنفعة ليس في البدن منه إلا شيء واحد فكانت فيه الدية كاللسان ، وانما الدية في مارنه وهو ما لان منه هكذا قال الخليل وغيره لانه يروى عن طاوس أنه قال كان في كتاب رسول الله ﷺ «في الانف اذا أوعب مارنه جدعا الدية» ولان الذي يقطع فيه ذلك فانصرف الخبر اليه فان قطع بعضه ففيه بقدره من الدية يمسح ويعرف قدر ذلك منه كما قلنا في الاذنين ، وقد روي هذا عن عمر بن عبد العزيز والشعبي والشافعي ، وان قطع أحد المنخرين ففيه ثلث الدية وفي المنخرين ثلثاها وفي الحاجز بينهما الثلث قال أحمد في الوترة[1] الثلث وفي الخرمة في كل واحد منهما الثلث ، وبهذا قال اسحاق وهو أحد الوجهين لاصحاب الشافعي لان المارن يشتمل على ثلاثة أشياء من جنس فتوزعت الدية على عددها كسائر مافيه عدد من جنس من اليدين والاصابع والاجفان الأربعة ، وحكى أبو الخطاب وجها آخر ان في المنخرين الدية وفي الحاجز بينهما حكومة لقول احمد في كل زوجين من الانسان الدية وهذا الوجه الثاني لاصحاب الشافعي لان المنخرين ليس في البدن لهما ثالث فأشبها اليدين ولانه بقطع المنخرين اذهب الجمال كله والمنفعة فأشبه قطع اليدين ، فعلى هذا الوجه في قطع أحد المنخرين نصف الدية وان قطع معه الحاجز ففيه حكومة وان قطع نصف الحاجز أو أقل أو أكثر لم يزد على حكومة وعلى الاول في قطع أحد المنخرين ونصف الحاجز نصف الدية وفي قطع جميعه مع المنخر ثلثا الدية ، وفي قطع جزء من الحاجز أو احد المنخرين بقدره من ثلث

[1] هي حجاب المنخرين

(فصل) وإن نقص الذوق نقصا يتقدر بأن لا يدرك أحد المذاق الخمس وهي الحلاوة والحموضة والمرارة والملوحة والعذوبة فاذا لم يدرك أحدها وأدرك الباقي ففيه خمس الدية وفي اثنين خمساها وفي ثلاث ثلاثة أخماسها وإن لم يدرك واحدة فعليه الدية اذا قلنا تجب الدية في ذهاب الذوق والا ففيه حكومة

(مسألة) (وفي بعض الكلام بالحساب يقسم على ثمانية وعشرين حرفاً) يعتبر ذلك بحروف المعجم هي ثمانية وعشرون حرفاً سوى لا فان مخرجها مخرج اللام والالف فمهما نقص من الحروف نقص من الدية بقدره لان الكلام يتم بجميعها فالذاهب يجب أن يكون عوضه من الدية كقدره من الكلام ففي الحرف الواحد ربع سبع الدية وفي الحرفين نصف سبعها وفي الاربعة سبعها، ولا فرق بين ماخف على اللسان من الحروف أو ثقل لان كل ماوجب فيه المقدر لم يختلف لاختلاف قدره كالأصابع ويحتمل ان تقسم الدية على الحروف التي للسان فيها عمل دون الشفوية وهي الباء والميم والفاء والواو ، ودون حروف الحلق الستة الهمز والحاء والهاء والخاء والعين والغين ، فهذه عشرة بقي ثمانية عشر حرفا للسان تقسم ديته عليها لان الدية تجب بقطع اللسان وذهاب هذه الحروف وحدها مع بقائه فاذا وجبت الدية فيها بمفردها وجب في بعضها بقسطه منها ، ففي الواحد نصف تسع الدية وفي الاثنين تسعها وفي الثلاثة سدسها وهذا قول بعض أصحاب الشافعي ، وان جنى على شفته فذهب بعض الحروف وجب فيه بقدره وكذلك ان ذهب بعض حروف الحلق بجنايته ، وينبغي ان يجب بقدره من

الدية يتقدر بالمساحة فان شق الحاجز بين المنخرين ففيه حكومة فان بقي منفرجا فالحكومة فيه أكثر

(فصل) وان قطع المارن مع القصبة ففيه الدية في قياس المذهب وهذا مذهب مالك ويحتمل أن تجب الدية في المارن وحكومة في القصبة وهذا مذهب الشافعي لان المارن وحده موجب للدية فوجبت الحكومة في الزائد كما لو قطع القصبة وحدها مع قطع لسانه

ولنا قوله عليه السلام «في الانف إذا أوعب جدعا الدية» ولانه عضو واحد فلم يجب به أكثر من دية كالذكر إذا قطع من أصله وماذكروه يبطل بهذا ويفارق ما إذا قطع لسانه وقصبته لانهما عضوان فلا تدخل دية أحدهما في الآخر ، وأما العضو الواحد فلا يبعد أن يجب في جميعه ما يجب في بعضه كالذكر يجب في حشفته الدية التي تجب في جميعه وأصابع اليد يجب فيها ما يجب في اليد من الكوع وكذلك أصابع الرجل وفي الثدي كله ما في حلمته فأما ان قطع الانف وماتحته من اللحم ففي اللحم حكومة لانه ليس من الانف فأشبه مالو قطع الذكر واللحم الذي تحته

(فصل) فان ضرب أنفه فأشله ففيه حكومة وإن قطعه قاطع بعد ذلك ففيه ديته كما قلنا في الاذن وقول الشافعي ههنا كقوله في الاذن على مامضى شرحه وتبيانه وان ضربه فعوجه أو غير لونه ففيه

ثمانية وعشرين وجهاً واحداً وان ذهب حرف فعجز عن كلمة لم يجب غير ارش الحرف لان الضمان انما يجب لما تلف وان ذهب حرف فأبدل مكانه حرفاً آخر كان كان يقول درهم فصار يقول دلهم او دعهم اودبهم فعليه ضمان الحرف الذاهب لان ما يبدل لا يقوم مقام الذاهب في القراءة ولا غيرها فان جنى عليه فذهب البدل وجبت ديته أيضا لانه أصل وان جنى عليه جان فاذهب بعض الحروف وجنى عليه آخر فاذهب بقية الكلام فعلى كل واحد منهما بقسطه كما لو ذهب الاول ببصر احدى العينين وذهب الآخر ببصر الاخرى وان كان الثغ من غير جناية عليه فذهب انسان بكلامه كله فان كان مأيوساً من ذهاب لثغته ففيه بقسط ماذهب من الحروف وان كان غير مأيوس من زوالها كالصبي ففيه الدية الكاملة لان الظاهر زوالها وكذلك الكبير إذا امكن ازالة لثغته بالتعليم

(مسألة) (وان لم يعلم قدره مثل ان صار مدهوشا يفزع مما لا يفزع ويستوحش إذا خلا فهذا لا يمكن تقديره) فيجب فيه ماتخرجه الحكومة لانه لا تقدير فيه

(مسألة) (فان نقص سمعه أو بصره أو شمه أو حصل في كلامه تمتمة أو عجلة أو فأفأة ففيه حكومة لما حصل من النقص والشين ولم تجب الدية)

لان المنفعة باقية فان جني عليه جان آخر فاذهب كلامه ففيه الدية كاملة كما لو جنى على عينه جان فعمشت ثم جني عليه آخر فاذهب بصرها فان نقص ذوقه نقصاً غير مقدر بان يحس المذاق كله إلا أنه لا يدركه على الكمال ففيه حكومة كما لو نقص بصره أو سمعه نقصاً لا يتقدر

حكومة في قولهم جميعا وفي قطعه بعد ذلك دية كاملة وان قطعه الاجنبي بقي معلقا بها فلم يلتحم واحتيج الى قطعه ففيه دية لانه قطع جميعه بعضه بالمباشرة وباقيه بالتسبب فاشبه ما لو سرى قطع بعضه الى قطع جميعه وان رده فالتحم ففيه حكومة لانه لم يبن وإن أبانه فرده فالتحم فقال أبو بكر ليس فيه إلا حكومة كالتي قبلها، وقال القاضي فيه دية وهذا مذهب الشافعي لانه أبان أنفه فلزمته ديته كما لو لم يلتحم ولان ما أبين قد نجس فلزمه أن يبينه بعد التحامه ومن قال بقول أبي بكر منع نجاسته، ووجوب إبانته لأن أجزاء الآدمي كجملته بدليل سائر الحيوانات وجملته طاهرة وكذلك أجزاؤه.

(فصل) وان قطع أنفه فذهب شمه فعليه ديتان لان الشم في غير الانف فلا تدخل دية أحدهما في الآخر كالسمع مع الاذن والبصر مع أجفان العينين والنطق مع الشفتين وان قطع أنف الاخشم وجبت ديته لان ذلك عيب في غير الانف فاشبه ما ذكرنا

« مسألة » قال (وفي الشفتين الدية)

لاخلاف بين أهل العلم أن في الشفتين الدية وفي كتاب عمرو بن حزم الذي كتبه له رسول الله ﷺ « وفي الشفتين الدية » ولانهما عضوان ليس في البدن مثلهما فيهما جمال ظاهر ومنفعة كاملة فانهما طبق

﴿مسألة﴾ (وان نقص مشيه أو انحنى قليلا أو تقلصت شفته بعض التقلص أو تحركت سنه أو ذهب اللبن من ثدي المرأة ونحو ذلك ففيه حكومة) لما ذكرنا

﴿مسألة﴾ (وان قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام اعتبر أكثرهما فلو ذهب ربع اللسان ونصف الكلام أو ربع الكلام ونصف اللسان وجب نصف الدية)

اذا قطع بعض لسانه فذهب بعض كلامه فان استويا مثل ان يقطع ربع لسانه فيذهب ربع كلامه وجب ربع الدية بقدر الذاهب منهما كما لو قطع إحدى عينيه فذهب بصرها وان ذهب من أحدهما أكثر من الآخر كان قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه أو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه وجب بقدر الاكثر وهو نصف الدية في الحالين لان كل واحد من اللسان والكلام مضمون بالدية منفرداً فاذا انفرد نصفه بالذهاب وجب النصف الا ترى أنه لو ذهب نصف الكلام ولم يذهب من اللسان شيء وجب نصف الدية؟ ولو ذهب نصف اللسان ولم يذهب من الكلام شيء وجب نصف الدية

﴿مسألة﴾ (وان قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام ثم قطع الآخر بقيته فذهب بقية الكلام فعلى الاول نصف الدية وعلى الثاني نصفها ويحتمل ان يجب عليه نصف الدية وحكومة لربع اللسان)

في هذه المسألة ثلاثة أوجه (أحدها) على الثاني نصف الدية وهذا قول القاضي وهو أحد الوجهين لاصحاب الشافعي لان السالم نصف اللسان وباقيه اشل بدليل ذهاب نصف الكلام (والثاني) عليه نصف

على الفم تقيانه ما يؤذيه ويستران الأسنان ويردان الريق وينفخ بهما ويتم بهما الكلام فان فيهما بعض مخارج الحروف فتجب فيهما الدية كاليدين والرجلين وظاهر المذهب أن في كل واحدة منهما نصف الدية، وروي هذا عن أبي بكر وعلي رضي الله عنهما واليه ذهب أكثر الفقهاء وروي عن أحمد رحمه الله رواية أخرى أن في العليا ثلث الدية وفي السفلى الثلثين، لان هذا يروى عن زيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسيب والزهري، ولان المنفعة بها أعظم لانها التي تدور وتتحرك وتحفظ الريق والطعام والعليا ساكنة لاحركة فيها.

ولنا قول أبي بكر وعلي رضي الله عنهما، ولان كل شيئين وجبت فيهما الدية وجب في أحدهما نصفها كسائر الاعضاء، ولان كل ذي عدد وجبت فيه الدية سوي بين جميعه فيها كالاصابع والاسنان ولا اعتبار بزيادة النفع بدليل ما ذكرنا من الأصل

(فصل) فان ضربهما فأشلهما وجبت ديتهما لانه أتلف منفعتهما فوجبت ديتهما كما لو أشل يديه وان تقلصتا فلم تنطبقا على الاسنان أو استرختا فصارتا لا تنفصلان عن الاسنان ففيهما الدية لانه عطل منفعتهما وجمالهما وإن تقلصتا بعض التقلص وجبت الحكومة لأن منافعهما لم تبطل بالكلية

(فصل) حد الشفة السفلى من أسفل ما تجافى عن الاسنان واللثة مما ارتفع عن جلدة الذقن وحد العليا من فوق ما تجافى عن الاسنان واللثة إلى اتصاله بالمنخرين والحاجز، وحدهما طولا طول الفم الى حاشية الشدقين وليست حاشية الشدقين منهما

الدية وحكومة للربع الاشل لانه لو كان جميعه اشل لكانت فيه حكومة أو ثلث الدية فاذا كان بعضه اشل ففي ذلك البعض حكومة أيضاً (والثالث) عليه ثلاثة أرباع الدية وهذا الوجه الثاني لاصحاب الشافعي لانه قطع ثلاثة أرباع لسانه فذهب نصف كلامه فوجب عليه ثلاثة أرباع الدية كما لو قطعه أولا ولا يصح القول بان بعضه أشل لان العضو متى كان فيه بعض النفع لم يكن بعضه أشل كالعين إذا كان بصرها ضعيفا واليد إذا كان بطشها ضعيفاً

(فصل) وان قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه فعليه نصف ديته وان قطع الآخر بقيته فعليه ثلاثة أرباع الدية وهذا أحد الوجهين لاصحاب الشافعي والآخر عليه نصف الدية لانه لم يقطع إلا نصف لسانه

ولنا أنه ذهب بثلاثة أرباع الكلام فلزمته ثلاثة أرباع ديته كما لو ذهب ثلاثة أرباع الكلام بقطع نصف اللسان في الاول ولانه لو ذهب ثلاثة أرباع الكلام مع بقاء اللسان لزمته ثلاثة أرباع الدية فلان يجب بقطع نصف اللسان اولى ولو لم يقطع الثاني نصف اللسان لكن جنى عليه جناية أذهب بقية كلامه مع بقاء لسانه لكان عليه ثلاثة أرباع ديته لانه ذهب بثلاثة أرباع ما فيه الدية فكان عليه ثلاثة أرباع الدية كما لو جنى على صحيح فذهب ثلاثة أرباع كلامه مع بقاء لسانه

(فصل) إذا قطع بعض لسانه عمداً فاقتص المجني عليه من مثل ما جنى عليه فذهب من كلام الجاني

﴿ مسألة ﴾ قال (وفي اللسان المتكلم به الدية)

أجمع أهل العلم على وجوب الدية في لسان الناطق وروي ذلك عن أبي بكر وعمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم وبه قال أهل المدينة وأهل الكوفة واصحاب الرأي وأصحاب الحديث وغيرهم وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي اللسان الدية» ولان فيه جمالا ومنفعة فأشبه الأنف فأما الجمال فقد روي أن النبي ﷺ سئل عن الجمال فقال « في اللسان » ويقال جمال الرجل في لسانه والمرء بأصغريه قلبه ولسانه ويقال ما الانسان لولا اللسان الا صورة ممثلة أو بهيمة مهملة وأما النفع فان به تبلغ الاغراض وتستخلص الحقوق وندفع الآفات وتقضى به الحاجات وتتم العبادات في القراءة والذكر والشكر والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والتعليم والدلالة على الحق المبين والصراط المستقيم وبه يذوق الطعام ويستعين في مضغه وتقلبه وتنقية الفم وتنظيفه فهو أعظم الأعضاء نفعاً وأتمها جمالا فايجاب الدية في غيره تنبيه على إيجابها فيه وإنما تجب الدية في لسان الناطق فان كان أخرس لم تجب فيه دية كاملة بغير خلاف لذهاب نفعه المقصود منه كاليد الشلاء والعين القائمة .

(فصل) وفي الكلام الدية فاذا جنى عليه فخرس وجبت ديته، لان كل ماتعلقت الدية باتلافه تعلقت باتلاف منفعته كاليد فأما ان جنى عليه فأذهب ذوقه فقال أبو الخطاب فيه الدية، لان الذوق

مثل ماذهب من كلام المجني عليه أو أكثر فقد استوفى حقه ولاشيء في الزائد من سراية القود وهي غير مضمونة وان ذهب أقل فللمقتص دية مابقي لانه لم يستوف بدله

(فصل) إذا كان للسانه طرفان فقطع أحدهما فذهب كلامه ففيه الدية لان ذهاب الكلام بمفرده يوجب الدية وان ذهب بعض الكلام نظرت فان كان الطرفان متساويين وكان ما قطع بقدر ما ذهب من الكلام وجب فان كان احدهما أكثر وجب الاكثر على مامضى وان لم يذهب من الكلام شيء وجب بقدر ما ذهب من اللسان من الدية وان كان أحدهما منحرفا عن سمت اللسان فهو خلقة زائدة وفيه حكومة وان قطع جميع اللسان وجبت الدية من غير زيادة سواء كان الطرفان متساويين أو مختلفين وقال القاضي ان كانا متساويين ففيهما الدية وان كان احدهما منحرفاً عن سمت اللسان وجبت الدية وحكومة في الخلقة الزائدة

ولنا أن هذه الزيادة عيب ونقص يرد بها المبيع وينقص من ثمنه فلم يجب فيها شيء كالسلعة في اليد وربما عاد القولان إلى شيء واحد لان الحكومة لايخرج بها شيء اذا كانت الزيادة عيبا

﴿ مسألة ﴾ (وان قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه لم يجب إلا دية وان ذهبا مع بقاء اللسان وجبت ديتان)

اذا جنى على لسان ناطق فاذهب كلامه وذوقه ففيه ديتان وان قطع لسانه فذهبا معا لم يجب إلا

حاسة فأشبه الشم ، وقياس المذهب أنه لادية فيه فانه لايختلف في أن لسان الأخرس لاتجب فيه الدية ،وقد نص أحمد رحمه الله على أن فيه ثلث الدية ولو وجب في الذوق دية لوجبت في ذهابه مع ذهاب اللسان بطريق الأولى واختلف أصحاب الشافعي فمنهم من قال قد نص الشافعي على وجوب الدية فيه ومنهم من قال لانص له فيه ومنهم من قال قد نص على أن في لسان الآخر حكومة وان ذهب الذوق بذهابه والصحيح ان شاء الله أنه لادية فيه لان في إجماعهم على أن لسان الاخرس لاتكمل الدية فيه إجماعا على أنها لاتكمل في ذهاب الذوق بمفرده لأن كل عضو لاتكمل الدية فيه بمنفعته لاتكمل بمنفعته دونه كسائر الأعضاء ولا تفريع على هذا القول فاما على الاول فاذا ذهب ذوقه كله ففيه دية كاملة ، وان نقص نقصا غير مقدر بأن يحس المذاق كله الا أنه لايدركه على الكمال ففيه حكومة كما لو نقص بصره نقصا لايتقدر وان كان نقصاً يتقدر بأن لايدرك بأحد المذاق الخمس وهي الحلاوة والمرارة والحموضة والملوحة والعذوبة ويدرك بالباقي ففيه خمس الدية وفي اثنتين خمساها وفي ثلاث ثلاثة أخماسها وان لم يدرك بواحدة ونقص الباقي فعليه خمس الدية وحكومة لنقص الباقي ، وان قطع لسان أخرس فذهب ذوقه ففيه الدية لاتلافه الذوق وان جنى على لسان ناطق فأذهب كلامه وذوقه ففيه ديتان وان قطعه فذهبا معاً ففيه دية واحدة لانهما يذهبان تبعاً لذهابه فوجبت ديته دون ديتهما كما لو قتل انسانا لم تجب الا دية واحدة ولو ذهبت منافعه مع بقائه ففي كل منفعة دية

دية واحدة لانهما يذهبان تبعا لذهابه فوجبت ديته دون ديتهما كما لو قتل انسانا لم يجب إلا دية واحدة ولو ذهبت منافعه مع بقائه ففي كل منفعة دية

(فصل) فان جنى على لسانه فذهب كلامه أو ذوقه ثم عاد لم تجب الدية لانا تبينا أنه لم يذهب ولو ذهب لم يعد وان كان قد قبض الدية ردها وان قطع لسانه فعاد لم تجب الدية وان كان قد أخذها ردها قاله أبو بكر وظاهر مذهب الشافعي أنه لا يرد لان العادة لم تجر بعوده واختصاص هذا بعوده يدل على أنها هبة مجددة

ولنا أنه عاد ماوجبت فيه الدية فوجب رد الدية كالاسنان وسائر مايعود وان قطع انسان نصف لسانه فذهب كلامه كله ثم قطع آخر بقيته فعاد كلامه لم يجب رد الدية لان الكلام الذي كان باللسان قد ذهب ولم يعد إلى اللسان وإنما عاد في محل آخر بخلاف التي قبلها وان قطع لسانه فذهب كلامه ثم عاد اللسان دون الكلام لم يرد الدية لانه قد ذهب ما تجب الدية فيه بانفراده وان عاد كلامه دون لسانه لم يردها أيضاً لذلك

﴿ مسألة ﴾ (وان كسر صلبه فذهب مشيه ونكاحه ففيه ديتان لاجل ذهاب المشي والجماع)

وعن احمد فيهما دية واحدة لانهما نفع عضو واحد فلم يجب فيهما أكثر من دية واحدة كما لو قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه

(فصل) وان ذهب بعض الكلام وجب من الدية بقدر ماذهب يعتبر ذلك بحروف المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفاً سوى لا فان مخرجها مخرج اللام والالف فمهما نقص من الحروف وجب من الدية بقدره لان الكلام يتم بجميعها فالذاهب يجب أن يكون عوضه من الدية كقدره من الكلام ففي الحرف الواحد ربع سبع الدية ، وفي الحرفين نصف سبعها ، وفي الاربعة سبعها ولا فرق بين ماخف من الحروف على اللسان وما ثقل لان كل ماوجب فيه المقدر لم يختلف لاختلاف قدره كالاصابع ، ويحتمل أن تقسم الدية على الحروف التي للسان فيها عمل دون الشفة وهي أربعة الباء والميم والفاء والواو دون حروف الحلق الستة الهمزة والهاء والحاء والخاء والعين والغين فلهذه عشرة بقي ثمانية عشر حرفاً للسان تقسم ديته عليها لان الدية تجب بقطع اللسان وذهاب هذه الحروف وحدها مع بقائه فاذا وجبت الدية فيها بمفردها وجب في بعضها بقسطه منها ففي الواحد نصف تسع الدية وفي الاثنين تسعها وفي الثلاثة سدسها وهذا قول بعض أصحاب الشافعي ، وان جنى على شفته فذهب بعض الحروف وجب فيه بقدره وكذلك ان ذهب بعض حروف الحلق بجنايته وينبغي أن تجب بقدره من الثمانية والعشرين وجها واحداً وان ذهب حرف فعجز عن كلمة لم يجب غير أرش الحرف لان الضمان انما يجب لما تلف ، وان ذهب حرف فأبدل مكانه حرفاً آخر كأنه يقول درهم فصار يقول دلهم أودعهم أوديهم فعليه ضمان الحرف الذاهب لان ماتبدل لايقوم مقام الذاهب

﴿ مسئلة ﴾ (وان اختلفا في نقص سمعه وبصره فالقول قول المجني عليه مع يمينه) لان ذلك لايعرف الا من جهته فيحلفه الحاكم ويوجب حكومة

(فصل) فان ادعى ان احدى عينيه نقص ضوؤها عصبت المريضة واطلقت الصحيحة ونصب له شخص وتباعد عنه فكلما قال قد رأيته ووصف لونه علم صدقه حتى ينتهي فاذا انتهت رؤيته علم موضعها ثم تشد الصحيحة وتطلق المريضة وينصب له شخص ثم يذهب حتى تنتهي رؤيته ثم يدار الشخص الى جانب آخر فيصنع به مثل ذلك ثم يعلم عند المسافتين وتذرعان ويقابل بينهما فان كانا سواء فقد صدق وينظر كم بين مسافة رؤية العليلة والصحيحة ويحكم له من الدية بقدر مابينهما وان اختلفت المسافتان فقد كذب وعلم انه قصر مسافة المريضة لكثير الواجب له فيردد حتى تستوي المسافة بين الجانبين والاصل في هذا ماروي عن علي رضي الله عنه قال ابن المنذر أحسن ماقيل في ذلك ماقاله علي أمر بعينه فعصبت وأعطى رجلا بيضة فانطلق بها وهو ينظر حتى انتهى بصره ثم أمر فخط عند ذلك ثم أمر بعينه الاخرى فعصبت وفتحت الصحيحة وأعطي رجلا بيضة فانطلق بها وهو ينظر حتى انتهى بصره ثم خط عند ذلك ثم حول الى مكان آخر ففعل مثل ذلك فوجدوه سواء فاعطاه بقدر مانقص من بصره من مال الآخر قال القاضي واذا زعم أهل الطب أن بصره يقل اذا بعدت المسافة ويكثر اذا قربت وأمكن هذا في المذارعة عمل عليه وبيانه أنهم اذا قالوا ان الرجل اذا كان يبصر الى مائة ذراع ثم اراد ان يبصر

في القراءة ولا غيرها فان جنى عليه فذهب البدل وجبت ديته أيضاً لانه أصل وان لم يذهب شيء من الكلام لكن حصلت فيه عجلة او تمتمة او فأفأة فعليه حكومة لما حصل من النقص والشين ولم تجب الدية لان المنفعة باقية وان جنى عليه جان آخر فأذهب كلامه ففيه الدية كاملة كما لو جنى على عينه جان فعمشت ثم جنى عليها آخر فذهب ببصرها ، وان أذهب الاول بعض الحروف وأذهب الثاني بقية الكلام فعلى كل واحد منهما بقسطه كما لو ذهب الاول ببصر إحدى العينين وذهب الآخر ببصر الاخرى وان كان ألثغ من غير جناية عليه فذهب انسان بكلامه كله فان كان مأيوسا من زوال لثغته ففيه بقسط ماذهب من الحروف وان كان غير مأيوس من زوالها كالصبي ففيه الدية كاملة لان الظاهر زوالها وكذلك الكبير اذا أمكن إزالة لثغته بالتعليم

(فصل) اذا قطع بعض لسانه فذهب بعض كلامه فان استويا مثل أن يقطع ربع لسانه فيذهب ربع كلامه وجب ربع الدية بقدر الذاهب منهما كما لو قلع إحدى عينيه فذهب بصرها ، وان ذهب من أحدهما أكثر من الآخر كأن قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه او قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه وجب بقدر الاكثر وهو نصف الدية في الحالين لان كل واحد من اللسان والكلام مضمون بالدية منفرداً فاذا انفرد نصفه بالذهاب وجب النصف ألا ترى أنه لو ذهب نصف الكلام ولم يذهب من اللسان شيء وجب نصف الدية ولو ذهب نصف اللسان ولم يذهب من الكلام شيء وجب

الى مائتي ذراع احتاج للمائة الثانية الى ضعفي مايحتاج اليه للمائة الاولى من البصر فعلى هذا اذا أبصر بالصحيحة الى مائتين وأبصر بالعليلة الى مائة علمنا أنه قد نقص ثلثا بصر عينه فيجب له ثلثا ديتها قال شيخنا وهذا لايكاد ينضبط في الغالب وكل مالا ينضبط فيه حكومة وان جنى على عينيه فقدرنا أو احولتا أو عمشتا ففي ذلك حكومة كما لو ضرب يده فاعوجت والجناية على الصبي والمجنون كالجناية على البالغ والعاقل لكن يفترقان في ان البالغ العاقل خصم لنفسه والخصم للصبي والمجنون وليهما فاذا توجهت اليمين عليهما لم يحلفا ولم يحلف الولي عنهما فان بلغ الصبي وافاق المجنون حلفا حينئذ ومذهب الشافعي في هذا الفصل كله كمذهبنا

(فصل) فان ادعى المجني عليه نقصا في سمع أحد اذنيه سددنا العليلة واطلقنا الصحيحة وأقمنا من يصيح بحدثه وهو متباعد الى حيث يقول اني لا أسمع فاذا قال ذلك غير عليه الصوت والكلام فان بان أنه يسمع والا فقد كذب فاذا انتهى الى آخر سماعه قدرت المسافة وسدت الصحيحة واطلقت المريضة وحدثه وهو يتباعد حتى يقول اني لا أسمع فاذا قال ذلك غير عليه الكلام فان تغيرت صفته لم يقبل قوله وان لم تتغير صفته حلف وقبل قوله وتمسح المسافتان وينظر ما انتقص العليلة فيجب بقدره فان قال إني اسمع العالي ولا أسمع الخفي فهذا لايمكن تقديره فيجب فيه حكومة

(فصل) فان قال أهل الخبرة انه يرجى عود سمعه الى مدة انتظر اليها وان لم يكن لذلك غاية لم ينتظر

في لسان الاخرس، وان كبر فنطق ببعض الحروف وجب فيه بقدر ماذهب من الحروف لاننا تبينا أنه كان ناطقا، وان كان قد بلغ إلى حد يتحرك بالبكاء وغيره فلم يتحرك فقطعه قاطع فلا دية فيه لان الظاهر انه لو كان صحيحا لتحرك وان لم يبلغ الى حد يتحرك ففيه الدية لأن الظاهر سلامته، وان قطع لسان كبير وادعى أنه كان أخرس ففيه مثل ماذكرنا فيما إذا اختلفا في شلل العضو المقطوع على ماذكرناه فيما مضى

(فصل) وان جنى عليه فذهب كلامه أو ذوقه ثم عاد لم تجب الدية لاننا تبينا أنه لم يذهب ولو ذهب لم يعد وان كان قد اخذ الدية ردها وان قطع لسانه فعاد لم تجب الدية ايضا وان كان قد أخذها ردها قاله أبو بكر وظاهر مذهب الشافعي أنه لا يرد الدية لان العادة لم تجر بعوده واختصاص هذا بعوده يدل على أنه هبة مجددة

ولنا انه عاد ماوجبت فيه الدية فوجب رد الدية كالاسنان وسائر مايعود وان قطع انسان نصف لسانه فذهب كلامه كله ثم قطع آخر بقيته فعاد كلامه لم يجب رد الدية لان الكلام الذي كان باللسان قد ذهب ولم يعد الى اللسان وانما عاد في محل آخر بخلاف التي قبلها، وان قطع لسانه فذهب كلامه ثم عاد اللسان دون الكلام لم يرد الدية لانه قد ذهب ماتجب الدية فيه بانفراده وان عاد كلامه دون لسانه لم يردها أيضا لذلك

﴿مسئلة﴾ (ولا تجب دية سن ولا ظفر ولا منفعة حتى ييئس من عودها)

لان ذلك مما يعود فلا يجب شيء مع احتمال العود كالشعر وانما يعرف ذلك بقول عدلين من أهل الخبرة انها لاتعود ابدا

﴿مسئلة﴾ (فلو قطع سن كبير أوظفرا ثم نبت أو رده فالتحم فلم تجب الدية)

نص أحمد في السن على ذلك في رواية جعفر بن محمد وهو قول ابي بكر والظفر في معناه وقال القاضي تجب ديتها وهو مذهب الشافعي وقد ذكرنا توجيههما فيما إذا قطع انفه فرده فالتحم فعلى قول أبي بكر يجب عليه حكومة لنقصها ان نقصت وضعفها ان ضعفت، وان قلعها قالع بعد ذلك وجبت ديتها لانها ذات جمال ومنفعة فوجبت ديتها كما لو لم تنقلع، وعلى قول القاضي ينبني حكمها على وجوب قلعها فان قلنا يجب فلا شيء على قالعها لانه قد أحسن بقلع مايجب قلعه وان قلنا لايجب قلعها احتمل ان تؤخذ ديتها لما ذكرنا واحتمل ان لا تؤخذ ديتها لانه قد وجبت له ديتها مرة فلا تجب ثانيه ولكن فيها حكومة، فاما ان جعل مكانها سنا أخرى أو سن حيوان أو عظما فثبتت وجبت ديتها وجها واحدا لان سنه ذهبت بالكلية فوجبت ديتها كما لو لم يجعل مكانها شيئاً، وان قلعت هذه الثانية لم تجب ديتها لانها ليست سناله ولا هي من بدن ولكن يجب فيها حكومة لانها جناية ازالت جماله ومنفعته فاشبه ما لو خاط جرحه بخيط فالتحم فقلعه إنسان فانفتح

(فصل) واذا كان للسانه طرفان فقطع أحدهما فذهب كلامه ففيه الدية لان ذهاب الكلام بمفرده يوجب الدية وان ذهب بعض الكلام نظرت فان كان الطرفان متساويين وكان ماقطعه بقدر ماذهب من الكلام وجب وان كان أحدهما أكبر وجب الأكثر على مامضى، وان لم يذهب من الكلام شيء وجب بقدر ماذهب من اللسان من الدية وان كان أحدهما منحرفاً عن سمت اللسان فهو خلقة زائدة وفيه حكومة وان قطع جميع اللسان وجبت الدية، من غير زيادة سواء كان الطرفان متساويين او مختلفين وقال القاضي ان كانا متساويين ففيهما الدية وان كان أحدهما منحرفا عن سمت اللسان وجبت الدية وحكومة في الخلقة الزائدة .

ولنا أن هذه الزيادة عيب ونقص يرد بها المبيع وينقص من ثمنه فلم يجب فيها شيء كالسلعة في اليد وربما عاد القولان إلى شيء واحد، لان الحكومة لا يخرج بها شيء إذا كانت الزيادة عيباً

﴿مسئلة﴾ قال (وفي كل سن خمس من الابل إذا قامت ممن قد أثغر والأضراس والأنياب كالأسنان)

لانعلم بين أهل العلم خلافاً في أن دية الاسنان خمس خمس في كل سن، وقد روي ذلك عن عمر

الجرح وزال التحامه، ويحتمل أن لا يجب شيء لانه أزال ماليس من بدنه فاشبه مالو قلع انف الذهب الذي جعله المجدوع مكان انفه، والاول أولى لان هذا كان قد التحم بخلاف انف الذهب فانه يمكن اعادته كما كان وهذا اذا اعاده قد لا يلتحم

﴿مسئلة﴾ (وان ذهب سمعه أو بصره أو شمه أو ذوقه أو عقله ثم عاد سقطت ديته)

لزوال سببها وان كان قد اخذها ردها لانا تبينا انه اخذها بغير حق

﴿مسئلة﴾ (وان عاد ناقصا أو عادت السن أوالظفر قصيراً أو متغيرا فله أرش نقصه)

لانه نقص حصل بجنايته أشبه مالو نقصه مع بقائه

﴿مسئلة﴾ (وان قلع سنا صغيرا ويئس من عودها وجبت ديتها)

لانه أذهبها بجنايته اذهابا مستمرا فوجبت ديتها كسن الكبير وقال القاضي فيها حكومة لان العادة عودها فلم تكمل ديتها كالشعر، والصحيح الاول لان الشعر لو لم يعد وجبت ديته مع ان العادة عوده

﴿مسئلة﴾ (وعنه في الظفر اذا نبت على صفته خمسة دنانير وان نبت متغيرا عشرة)

والتقديرات بابها التوقيف ولانعلم فيه توقيفا والقياس انه لاشيء فيه اذا عاد على صفته وان نبت متغيرا ففيه حكومة

﴿مسئلة﴾ (وان مات المجني عليه فادعى الجاني عود ماأذهبه فانكر الولي فالقول قوله)

لان الاصل عدم العود، وان جنى على سنه اثنان فاختلفا فالقول قول المجني عليه في قدر ماأتلف كل واحد منهما لان ذلك لايعرف الا من جهته فاشبه مالو ادعي نقص سمعه او بصره

ابن الخطاب وابن عباس ومعاوية وسعيد بن المسيب وعروة وعطاء وطاوس والزهري وقتادة ومالك والثوري والشافعي واسحاق وأبي حنيفة ومحمد بن الحسن وفي كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ «في السن خمس من الابل» رواه النسائي وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال « في الاسنان خمس خمس » رواه أبو داود ، فأما الاضراس والانياب فأكثر أهل العلم على أنها مثل الاسنان منهم عروة وطاوس وقتادة والزهري ومالك والثوري والشافعي واسحاق وأبو حنيفة ومحمد بن الحسن وروي ذلك عن ابن عباس ومعاوية وروي عن عمر رضي الله عنه أنه قضى في الاضراس ببعير بعير وعن سعيد بن المسيب أنه قال لو كنت أنا لجعلت في الاضراس بعيرين بعيرين فتلك الدية سواء ، وروى ذلك مالك في موطئه وعن عطاء نحوه ، وحكي عن أحمد رواية أن في جميع الاسنان والاضراس الدية فيتعين حمل هذه الرواية على مثل قول سعيد للاجماع على أن في كل سن خمساً من الابل وورد الحديث به فيكون في الاسنان ستون بعيراً ، لان فيه اثني عشر سناً أربع ثنايا وأربع رباعيات وأربعة أنياب فيها خمس خمس وفيه عشرون ضرساً في كل جانب عشرة خمسة من فوق وخمسة من أسفل فيكون فيها أربعون بعيراً في كل ضرس بعيران فتكمل الدية وحجة من قال هذا أنه ذو عدد يجب فيه الدية فلم تزد ديته على دية الانسان كالاصابع والاجفان وسائر ما في البدن ولأنها تشتمل على منفعة جنس فلم تزد ديتها على الدية كسائر منافع الجنس ولان

(فصل) قال رضي الله عنه (وفي كل واحد من الشعور الاربعة الدية وهي شعر الرأس واللحية والحاجبين وأهداب العينين)

وبهذا قال أبو حنيفة والثوري وممن أوجب في الحاجبين الدية سعيد بن المسيب وشريح والحسن وقتادة وروي عن علي وزيد بن ثابت رضي الله عنهما انهما قالا في الشعر الدية وقال مالك والشافعي فيه حكومة واختاره ابن المنذر لانه اتلاف جمال من غير منفعة فلم تجب فيه الدية كاليد الشلاء والعين القائمة

ولنا أنه أذهب الجمال على الكمال فوجب فيه دية كاملة كأذن الاصم وأنف الأخشم وقولهم لا منفعة فيه ممنوع فان الحاجب يرد العرق عن العين ويفرقه وهدب العين يرد عنها ويصونها فجرى مجرى اجفانها وما ذكروه ينتقض بالاصل الذي قسنا عليه واليد الشلاء ليس جمالها كاملا

(مسألة) (وفي كل حاجب نصفها وفي كل هدب ربعها)

وجملة ذلك أن في إحدى الحاجبين نصف الدية لان كل شيئين فيهما الدية في أحدهما نصفها كاليدين وفي كل هدب ربعها لان الدية إذا وجبت في أربعة اشياء وجب في كل واحد ربعها كالاجفان

(مسألة) (وفي بعض ذلك بقسطه من الدية يقدر بالمساحة كالاذنين ومارن الانف ولا فرق في هذه الشعور بين كونها كثيفة أو خفيفة جميلة أو قبيحة أو كونها من صغير أو كبير) لان سائر ما فيه الدية من الاعضاء لا تفترق الحال فيه بذلك

الاضراس تختص بالمنفعة دون الجمال والاسنان فيها منفعة وجمال فاختلفا في الارش .

ولنا ما روى أبو داود باسناده عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال « الاصابع سواء والاسنان سواء الثنية والضرس سواء هذه وهذه سواء » وهذا نص وقوله في الاحاديث المتقدمة «في الاسنان خمس خمس» ولم يفصل يدخل في عمومها الاضراس لانها أسنان ولان كل دية وجبت في جملة كانت مقسومة على العدد دون المنافع كالاصابع والاجفان والشفتين وقد أومأ ابن عباس إلى هذا فقال لا اعتبرها بالاصابع فأما ما ذكروه من المعنى فلا بد من مخالفة القياس فيه فمن ذهب إلى قولنا خالف المعنى الذي ذكروه ومن ذهب إلى قولهم خالف التسوية الثابتة بقياس سائر الاعضاء من جنس واحد فكان ما ذكرناه مع موافقة الاخبار وقول أكثر أهل العلم أولى، وأما على قول عمر إن في كل ضرس بعيراً فيخالف القياسين جميعا والاخبار فانه لا يوجب الدية الكاملة وانما يوجب ثمانين بعيراً ويخالف بين الاعضاء المتجانسة ، وانما يجب هذا الضمان في سن من قد ثغر وهو الذي أبدل أسنانه وبلغ حداً إذا قلعت سنه لم يعد بدلها ، يقال ثغر وأثغر واتغر إذا كان كذلك ، فأما سن الصبي الذي لم يثغر فلا يجب بقلعها في الحال شيء هذا قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي ولا أعلم فيه خلافاً وذلك لان العادة عود سنه فلم يجب فيها في الحال شيء كنتف شعره لكن ينتظر عودها فان مضت مدة ييئس من عودها وجبت ديتها قال أحمد يتوقف سنة لانه الغالب في نباتها .

(مسألة) (وانما تجب ديته اذا أزاله على وجه لا يعود)

مثل ان يقلب على رأسه ماء حاراً فيتلف منبت الشعر فينقطع بالكلية بحيث لا يعود وان رجي عوده إلى مدة انتظر اليها

(مسألة) (فان عاد سقطت الدية)

اذا عاد قبل أخذ الدية لم تجب فان عاد بعد أخذها ردها والحكم فيه كالحكم في ذهاب السمع والبصر فيما يرجى عوده وما لا يرجى

(مسألة) (وان بقي من لحيته ما لا جمال فيه أو من غيره من الشعور ففيه وجهان)

(أحدهما) يؤخذ بالقسط لانه محل يجب في بعضه بحصته فاشبه الاذن ومارن الانف (والثاني) تجب الدية كاملة لانه أذهب المقصود كله فاشبه ما لو أذهب ضوء العينين ولان جنايته ربما أحوجت إلى اذهاب الباقي لزيادته في القبح على ذهاب الكل فتكون جنايته سببا لذهاب الكل فاوجب ديته كما لو ذهب بسراية الفعل أو كما لو احتاج في دواء شجة الرأس إلى ما أذهب ضوء عينه

(مسألة) (ولا قصاص في شيء من هذه الشعور)

لان اتلافها انما يكون بالجناية على محلها وهو غير معلوم المقدار فلا تمكن المساواة فيه فلا يجب القصاص فيه

(مسألة) (وان قلع الجفن بهدبه لم يجب إلا دية الجفن)

لان الشعور تزول تبعا لزوال الاجفان فلم يجب فيه شيء كالاصابع إذا قطع الكف وهي عليه

وقال القاضي اذا سقطت أخواتها ولم تعد هي أخذت الدية وان نبت مكانها أخرى لم تجب ديتها كما لو نتف شعره فعاد مثله لكن ان عادت قصيرة أو مشوهة ففيها حكومة لان الظاهر أن ذلك بسبب الجناية عليها فان أمكن تقدير نقصها عن نظيرتها ففيها من ديتها بقدر مانقص، وكذلك ان كانت فيها ثلمة أمكن تقديرها ففيها بقدر ماذهب منها كما لو كسر من سنه ذلك القدر وان نبتت أكبر من أخواتها ففيها حكومة لان ذلك عيب وقيل فيها وجه آخر لاشيء فيها لان هذا زيادة والصحيح الاول لان ذلك شين حصل بسبب الجناية فأشبه نقصها وان نبتت مائلة عن صف الاسنان بحيث لاينتفع بها ففيها ديتها لان ذلك كذهابها وان كانت ينتفع بها ففيها حكومة للشين الحاصل بها ونقص نفعها وان نبتت صفراء أو حمراء أو متغيرة ففيها حكومة لنقص جمالها ، وان نبتت سوداء أو خضراء ففيها روايتان حكاهما القاضي

(احداهما) فيها ديتها (والثانية) فيها حكومة كما لو سودها من غير قلعها ، وان مات الصبي قبل اليأس من عود سنه ففيه وجهان

(احدهما) لاشيء له لان الظاهر أنه لو عاش لعادت فلم يجب فيها شيء كما لو نتف شعره

(والثاني) فيها الدية لأنه قلع سناً وأيس من عودها فوجبت ديتها كما لومضى زمن تعود في مثله فلم تعد ، وان قلع سن من قد ثغر وجبت ديتها في الحال لان الظاهر أنها لاتعود فان عادت لم تجب

(مسألة) (وان قلع اللحيين بما عليهما من الاسنان وجبت ديتهما ودية الاسنان)

ولم تدخل دية الاسنان في اللحيين كما تدخل دية الاصابع في اليد لوجوه (احدها) ان الاسنان ليست متصلة باللحيين وإنما هي مغرزة فيها بخلاف الاصابع (الثاني) ان أحدهما ينفرد باسمه عن الآخر بخلاف الاصابع مع الكف فان اسم اليد يشملهما (الثالث) ان اللحيين يوجدان منفردين عن الاسنان فانهما يوجدان قبل وجود الاسنان وبعد قلعها بخلاف الكف مع الاصابع

﴿ مسألة ﴾ (وان قطع كفا باصابعه لم يجب إلا دية الاصابع)

لدخول الجميع في مسمى اليد وكما لو قطع ذكراً بحشفته لم يجب إلا دية الحشفة لدخولها في مسمى الذكر

﴿ مسألة ﴾ (وان قطع كفا عليه بعض الاصابع دخل ماحاذى الاصابع في ديتها وعليه ارش باقي الكف)

لان الاصابع لو كانت سالمة كلها لدخل ارش الكف كله في دية الاصابع فكذلك ماحاذى الاصابع السالمة يدخل في ديتها وما حاذى المقطوعات ليس له ما يدخل في ديته فوجب ارشه كما لو كانت الاصابع كلها مقطوعة

﴿ مسألة ﴾ (وان قطع أنملة بظفرها فليس عليه إلا ديتها) كما لو قطع كفا باصابعها أو قطع جفناً بهدبه

(فصل) وفي عين الاعور دية كاملة نص عليه وبذلك قال الزهري ومالك والليث وقتادة وإسحاق وقال مسروق وعبدالله بن مغفل والنخعي والثوري وأبو حنيفة والشافعي فيها نصف الدية لقوله عليه

الدية وان كان قد أخذها ردها . وبهذا قال أصحاب الرأي ، وقال مالك : لايرد شيئاً لان العادة أنها لا تعود فمتى عادت كانت هبة من الله تعالى مجددة فلا يسقط بذلك ماوجب له بقلع سنه وعن الشافعي كالمذهبين

ولنا انه عاد له في مكانها مثل التي قلعت فلم يجب له شيء كالذي لم يثغر ، وان عادت ناقصة أو مشوهة فحكمها حكم سن الصغير اذا عادت على ماذكرنا ولو قلع سن من لم يثغر فمضت مدة ييئس من عودها وحكم بوجوب الدية فعادت بعد ذلك سقطت الدية وردت ان كانت أخذت كسن الكبير اذا عادت

(فصل) وتجب دية السن فيما ظهر منها من اللثة لان ذلك هو المسمى سناً وما في اللثة منها يسمى سنخاً فاذا كسر السن ثم جاء آخر فقلع السنخ ففي السن ديتها وفي السنخ حكومة كما لو قطع انسان أصابع رجل ثم قطع آخر كفه ، وان قلعها الآخر بسنخها لم يجب فيها أكثر من ديتها كما لو قطع اليد من كوعها ، وان فعل ذلك في مرتين فكسر السن ثم عاد فقلع السنخ فعليه ديتها وحكومة لان ديتها وجبت بالاول ثم وجب عليه بالثاني حكومة كما لو فعله غيره ، وكذلك لو قطع الاصابع ثم قطع الكف، وان كسر بعض الظاهر ففيه من دية السن بقدره ، وان كان ذهب النصف وجب نصف الارش وان كان الذاهب الثلث وجب الثلث ، وان جاء آخر فكسر بقيتها فعليه بقية الارش

الصلاة والسلام « وفي العين خمسون من الابل » وقوله عليه السلام « وفي العينين الدية » يقتضي ان لايجب فيهما أكثر من ذلك سواء قلعهما واحد أو اثنان في وقت واحد أوفي وقتين وقالع الثانية قالع عين أعور فلو وجب عليه دية لوجب فيهما دية ونصف ، ولان ما يضمن بنصف الدية مع نظيره يضمن به مع ذهابه كالاذن ويحتمل هذا كلام الخرقي لقوله وفي العين الواحدة نصف الدية ولم يفرق

ولنا ان عمر وعثمان وعلياً وابن عمر قضوا في عين الاعور بالدية ولا نعلم لهم في الصحابة مخالفاً فيكون اجماعاً ولان قلع عين الاعور يتضمن اذهاب البصر كله فوجبت الدية كما لو اذهبه من العينين، ودليل ذلك أنه يحصل بها مايحصل بالعينين فانه يرى الاشياء البعيدة ويدرك الاشياء اللطيفة ويعمل أعمال البصراء ويجوز ان يكون قاضياً ويجزيء في الكفارة وفي الاضحية إذا لم تكن العين مخسوفة فوجب في بصره دية كاملة كذي العينين. فان قيل فعلى هذا ينبغي ان لايجب في ذهاب إحدى العينين نصف الدية لانه لم ينقص. قلنا لانه لا يلزم من وجوب شيء من دية العينين نقص دية الباقي بدليل مالو جنى عليهما فاحولتا أو عمشتا أو نقص ضوؤهما فانه يجب ارش النقص ولا تنقص ديتهما بذلك ولان النقص الحاصل لم يؤثر في تنقيص أحكامه ولا هو منضبط في تفويت النفع فلم يؤثر في تنقيص الدية، قلت ولولا ماروي عن الصحابة لكان القول الآخر اولى لظاهر النص والقياس على ذهاب سمع احدى الاذنين وما ذكر من المعاني فهو موجود فيما اذا ذهب سمع أحد الاذنين ولم يوجب في الباقي دية كاملة

وان قلع الثاني بقيتها بسنخها نظرنا فان كان الاول كسرها عرضاً فليس على الثاني السنخ شيء لأنه تابع لما قلعه من ظاهر السن فصار كما لو قطع الاول من كل أصبع من أصابعه أنملة ثم قطع الثاني يده من الكوع ، وان كان الاول كسر نصف السن طولا دون سنخه فجاء الثاني فقطع الباقي بالسنخ كله فعليه دية النصف الباقي وحكومة لنصف السنخ الذي بقي لما كسره الاول كما لو قطع الاول أصبعين من يد ثم جاء الثاني فقطع الكف كله ، فان اختلف الثاني والمجني عليه فيما قلعه الاول فالقول قول المجني عليه لان الأصل سلامة السن ، وان انكشفت اللثة عن بعض السن فالدية في قدر الظاهر عادة دون ما انكشف على خلاف العادة ، وإن اختلفا في قدر الظاهر اعتبر ذلك باخواتها فان لم يكن لها شيء يعتبر به ولم يمكن أن يعرف ذلك أهل الخبرة فالقول قول الجاني لان الاصل براءة ذمته

(فصل) وإن قلع سناً مضطربة لكبر أو مرض وكانت منافعها باقية من المضغ وضغط الطعام والريق وجبت ديتها وكذلك إن ذهب بعض منافعها وبقي بعضها لان جمالها وبعض منافعها باق فكمل ديتها كاليد المريضة ويد الكبير ، وإن ذهبت منافعها كلها فهي كاليد الشلاء على ماسنذكره ان شاء الله تعالى . وان قلع سناً فيها داء أو آكلة فان لم يذهب شيء من أجزائها وجب فيها دية السن الصحيحة لانها كاليد المريضة وإن سقط من أجزائها شيء سقط من ديتها بقدر الذاهب منها ووجب الباقي ، وإن كان إحدى ثنيتيه قصيرة نقص من ديتها بقدر نقصها كما لو نقصت بكسرها

(مسألة) (وان قلع الاعور عين صحيح مماثلة لعينه الصحيحة عمداً فلا قصاص وعليه دية كاملة)

إذا قلع الاعور عين صحيح نظرنا فان قلع العين التي لا تماثل عينه الصحيحة أو قلع المماثلة خطأ فليس عليه إلا نصف الدية لا نعلم فيه خلافاً لان ذلك هو الاصل ، وان قلع المماثلة لعينه الصحيحة عمداً فلا قصاص وعليه دية كاملة وبهذا قال سعيد بن المسيب وعطاء ومالك في أحدى روايتيه وقال في الاخرى عليه نصف الدية والقصاص ، وقال المخالفون في المسألة الاولى له القصاص لقوله تعالى (والعين بالعين) وان اختار الدية فله نصفها للخبر ولانه لو قلعها غيره لم يجب فيها إلا نصف الدية فلم يجب فيه إلا نصفها كالعين الاخرى

ولنا ان عمر وعثمان رضي الله عنهما قضيا بمثل مذهبنا ولا نعرف لهما مخالفاً في الصحابة فكان اجماعاً ولاننا منعناه من اتلاف ضوء يضمن بدية كاملة فوجبت عليه دية كاملة كما لو قلع عيني سليم ثم عمي الجاني ويحتمل أن يقلع عينه ويعطى نصف الدية لان ذلك يروى فيه أثر وقد روي عن علي رضي الله عنه في الرجل اذا قتل امرأة يقتل بها ويعطى نصف الدية

(مسألة) (وان قلع عيني صحيح عمداً خير بين قلع عينه ولا شيء له غيرها وبين الدية)

إذا قلع الاعور عيني صحيح عمداً فان شاء قلع عينه ولا شيء له لان عينه فيها دية كاملة لما ذكرنا من قضاء الصحابة رضي الله عنهم فيها بالدية ولانه أذهب بصره كله فلم يكن له أكثر من اذهاب بصره

(فصل) فان جنى على سنه جان فاضطربت وطالت عن الاسنان وقيل انها تعود إلى المدة التي كانت عليه انتظرت اليها فان ذهبت وسقطت وجبت ديتها وان عادت كما كانت فلا شيء فيها كما لو جنى على يده فمرضت ثم برأت ، وان بقي فيها اضطراب ففيها حكومة ، وان قلعها قالع فعليه ديتها كاملة كما ذكرنا في الفصل الذي قبله وعلى الاول حكومة لجنايته وان مضت المدة ولم تعد الى ما كانت عليه ففيها حكومة وان قلعها قالع فعليه ديتها كما ذكرنا وان قالوا يرجى عودها الى غير تقدير مدة وجبت الحكومة فيها لئلا يفضي الى اهدار الجناية فان عادت سقطت الحكومة لما ذكرنا في غيرها

(فصل) فان قلع قالع سنه فردها صاحبها فنبتت في موضعها لم تجب ديتها نص عليه أحمد في رواية جعفر بن محمد وهذا قول أبي بكر وعلى قول القاضي تجب ديتها وهو مذهب الشافعي ، وقد ذكرنا توجيههما فيما اذا قطع أنفه فرده فالتحم فعلى قول أبي بكر يجب فيها حكومة لنقصها ان نقصت أو ضعفها ان ضعفت ، وان قلعها قالع بعد ذلك وجبت ديتها لانها سن ذات جمال ومنفعة فوجبت ديتها كما لو لم تنقلع ، وعلى قول القاضي ينبني حكمها على وجوب قلعها فان قلنا يجب قلعها فلا شيء على قالعها لانه قد أحسن بقلعه ما يجب قلعه وان قلنا لا يجب قلعها احتمل أن يؤخذ بديتها لما ذكرنا واحتمل أن لا يؤخذ بديتها لانه قد وجبت له ديتها مرة فلا تجب ثانية ولكن فيها حكومة فاما ان جعل مكانها سنا أخرى أو سن حيوان أو عظما فنبتت وجب ديتها وجها واحدا لان سنه ذهبت

وهو مبني على قضاء الصحابة وان عين الاعور تقوم مقام العينين وأكثر أهل العلم على ان له القصاص ونصف الدية للعين الاخرى وهو مقتضى الدليل والله أعلم فاما ان قلعهما خطأ فليس له إلا الدية كما لو قلعهما صحيح العينين وذكر القاضي فيما إذا قلعهما عمداً ان قياس المذهب وجوب ديتين إحداهما في العين التي استحق بها قلع عين الاعور والاخرى في الاخرى لانها عين الاعور

ولنا قول النبي ﷺ «وفي العينين الدية» ولانه قلع عينين فلم يلزمه اكثر من الدية كما لو كان القالع صحيحا ولانه لم يزد على تفويت منفعة الجنس فلم يزد على الدية كما لو قطع أذنيه وما ذكره القاضي لا يصح لان وجوب الدية في احدى عينيه لا يجعل الاخرى عين أعور على ان وجوب الدية بقلع إحدى العينين قضية مخالفة للخبر والقياس صرنا اليها لاجماع الصحابة عليها فيما عدا موضع الاجماع يجب العمل بهما والبقاء عليهما

(مسألة) (وفي يد الاقطع نصف الدية وكذلك في رجله وعنه فيها دية كاملة وان اختار القصاص فله ذلك) لانه عضو أمكن القصاص في مثله فكان الواجب فيه القصاص أو دية مثله كما لو قطع اذن من له اذن واحدة

وعن أحمد رواية اخرى ان الاولى ان كانت قطعت ظلما وأخذ ديتها أو قطعت قصاصاً ففيها نصف ديتها وان قطعت في سبيل الله ففي الباقية دية كاملة لانه عطل منافعه من العضوين جملة فاشبه

بالكلية فوجبت ديتها كما لو لم يجعل مكانها شيئاً وان قلعت هذه الثانية لم تجب ديتها لانها ليست سنا له ولاهي من بدنه ولكن يجب فيها حكومة لانها جناية أزالت جماله ومنفعته فأشبه مالو خاط جرحه بخيط فالتحم فقلع أسنان الخيط فانفتح الجرح وزال التحامه ويحتمل أن لا يجب شيء لانه أزال ماليس من بدنه أشبه مالو قلع الانف الذهب الذي جعله المجدوع مكان أنفه

(فصل) وان جنى على سنه فسودها فحكي عن أحمد رحمه الله في ذلك روايتان (إحداهما) تجب ديتها كاملة وهو ظاهر كلام الخرقي ويروى هذا عن زيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسيب والحسن وابن سيرين وشريح والزهري وعبدالملك بن مروان والنخعي ومالك والليث وعبد العزيز ابن ابي سلمة والثوري وأصحاب الرأي وهو أحد قولي الشافعي

(والرواية الثانية) عن أحمد أنه ان أذهب منفعتها من المضغ عليها ونحوه ففيها ديتها وان لم يذهب نفعها ففيها حكومة وهذا قول القاضي والقول الثاني للشافعي وهو المختار عند أصحابه لانه لم يذهب بمنفعتها فلم تكمل ديتها كما لو اصفرت

ولنا أنه قول زيد بن ثابت ولم يعرف له مخالف في الصحابة فكان إجماعاً ولانه أذهب الجمال على الكمال فكملت ديتها كما لو قلع أذن الاصم وأنف الاخشم فاما ان اصفرت أواحمرت لم تكمل ديتها لانه لم يذهب الجمال على الكمال وفيها حكومة وان اخضرت احتمل أن يكون كتسويدها لانه يذهب بجمالها واحتمل أن لايجب فيها إلا حكومة لان ذهاب جمالها بتسويدها أكثر فلم يلحق به غيره كما لو حمرها فعلى قول من أوجب ديتها متى قلعت بعد تسويدها ففيها ثلث ديتها أو حكومة على ماسنذكره فيها بعد وعلى قول من لم يوجب فيها إلا حكومة تجب في قلعها ديتها كما لو صفرها

(فصل) وان جنى على سنه فذهبت حدتها وكانت في ذلك حكومة وعلى قالعها بعد ذلك

قلع عين الاعور والصحيح الاول لان هذا أحد العضوين الذين تحصل بهما منفعة الجنس لا يقوم مقام العضوين فلم يجب فيه دية كاملة كسائر الاعضاء وكما لوكانت الاولى أخذت قصاصاً أو في غير سبيل الله ولا يصح القياس على عين الاعور لثلاثة وجوه

(احدها) ان عين الاعور حصل فيها ما يحصل بالعينين ولم يختلفا في الحقيقة والاحكام إلا اختلافا يسيرا بخلاف اقطع اليد والرجل (والثاني) ان عين الاعور لم يختلف الحكم فيها باختلاف صفة ذهاب الاولى وههنا اختلف (الثالث) أن هذا التقدير والتعيين على هذا الوجه أمر لا يصار اليه بمجرد الرأي ولا توقيف فيه فيصار اليه ولا نظير له فيقاس عليه فالمصير اليه تحكم بغير دليل فيجب اطراحه فاما ان قطعت اذن من قطعت اذنه أو منخر من قطع منخره لم يجب فيه أكثر من نصف الدية رواية واحدة لان منفعة كل اذن لا تتعلق بالاخرى بخلاف العينين

دية كاملة لانها سن صحيحة كاملة فكملت ديتها كالمضطربة وان ذهب منها جزء في الذاهب بقدره وان قلعها قالع نقص من ديتها بقدر ماذهب كما لو كسر منها جزء

(فصل) وفي اللحيين الدية وهما العظمان اللذان فيهما الاسنان السفلى لان فيهما نفعاً وجمالا وليس في البدن مثلهما فكانت فيهما الدية كسائر مافي البدن منه شيئان وفي أحدهما نصفها كالواحد في البدن منه شيئان وان قلعهما بما عليهما من الاسنان وجبت عليه ديتهما ودية الاسنان ولم تدخل دية الاسنان في ديتهما كما تدخل دية الاصابع في دية الكف لوجوه ثلاثة:

(أحدها) ان الاسنان مغروزة في اللحيين غير متصلة بهما بخلاف الاصابع (والثاني) ان كل واحد من اللحيين والاسنان ينفرد باسمه ولا يدخل احدهما في اسم الآخر بخلاف الاصابع والكف فان اسم اليد يشملهما (والثالث) ان اللحيين توجدان قبل وجود الاسنان في الخلقة وتبقيان بعد ذهابها في حق الكبير ومن تقلعت اسنانه عادة بخلاف الاصابع والكف

﴿باب الشجاج وكسر العظام﴾

الشجة اسم لجرح الرأس والوجه خاصة وهي عشر، خمس لامقدر فيها (اولها) الحارصة وهي التي تحرص الجلد أي تشقه قليلا ولاتدميه (ثم البازلة) وهي الدامية التي يخرج منها دم يسير (ثم الباضعة) وهي التي تشق اللحم بعد الجلد ثم (المتلاحمة) وهي التي تنزل في اللحم ثم السمحاق التي بينها وبين العظم قشرة رقيقة فهذه الخمس فيها حكومة في ظاهر المذهب

وجملة ذلك ان الشجاج عشر خمس لا توقيت فيها، أولها الحارصة قاله الاصمعي وهي التي تشق الجلد قليلا يعني تقشر شيئاً يسيرا من الجلد لا يظهر منه دم ومنه حرص القصار الثوب إذا شقه قليلا وقال بعضهم هي الحرصة ثم البازلة وهي التي ينزل منها الدم أي يسيل وتسمى الدامية أيضاً والدامعة لقلة سيلان دمها تشبيها له بخروج الدمع من العين ثم الباضعة وهي التي تشق اللحم بعد الجلد ثم المتلاحمة وهي التي أخذت في اللحم يعني دخلت فيه دخولا كثيراً تزيد على الباضعة ولم تبلغ السمحاق ثم السمحاق وهي التي تصل الى قشرة رقيقة فوق العظم تسمى تلك القشرة سمحاقا وسميت الجراح الواصلة اليها بها ويسميها أهل المدينة الملطا والملطاة وهي تأخذ اللحم كله حتى تخلص منه وهذه الشجاج الخمس لا توقيت فيها في ظاهر المذهب وهو قول أكثر الفقهاء يروى ذلك عن عمر بن عبد العزيز ومالك والاوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي وروي عن أحمد رواية أخرى ان في الدامية بعيرا وفي الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة ثلاثة وفي السمحاق أربعة أبعرة لان ذلك يروى عن زيد بن ثابت وروي عن علي رضي الله عنه في السمحاق مثل ذلك رواه سعيد عنهما وعن عمر وعثمان فيها نصف أرش الموضحة والصحيح الاول فانها جراحات لم يرد فيها توقيت في الشرع فكان الواجب فيها حكومة كجراحات البدن

﴿ مسألة ﴾ قال (وفي اليدين الدية)

أجمع أهل العلم على وجوب الدية في اليدين ووجوب نصفها في احداها ، وروي عن معاذ بن جبل رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال « وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية » وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي اليد خمسون من الابل » ولان فيها جمالا ظاهراً ومنفعة كاملة وليس في البدن من جنسهما غيرهما فكان فيهما الدية كالعينين واليد التي تجب فيها الدية من الكوع لان اسم اليد عند الاطلاق ينصرف اليها بدليل أن الله تعالى قال (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) كان الواجب قطعهما من الكوع وكذلك التيمم يجب فيه مسح اليدين إلى الكوعين فان قطع يده من فوق الكوع مثل أن يقطعها من المرفق أو نصف الساعد فليس عليه إلا دية اليد نص عليه احمد في رواية أبي طالب وهذا قول عطاء وقتادة والنخعي وابن أبي ليلى ومالك وهو قول بعض أصحاب الشافعي . وظاهر مذهبه عند أصحابه أنه يجب مع دية اليد حكومة لما زاد لان اسم اليد لها الى الكوع ، ولان المنفعة المقصودة في اليد من البطش والاخذ والدفع بالكف وما زاد تابع للكف والدية تجب في قطعها من الكوع بغير خلاف فتجب في الزائد حكومة كما لو قطعه بعد قطع الكف قال ابو الخطاب وهذا قول القاضي

روي عن مكحول قال قضى النبي ﷺ في الموضحة بخمس من الابل ولم يقض فيما دونها ولانه لم يثبت فيها مقدر له بتوقيف ولاقياس يصح فوجب الرجوع الى الحكومة كالحارصة وذكر القاضي انه متى أمكن اعتبار هذه الجراحات من الموضحة مثل أن يكون في رأس المجني عليه موضحة إلى جانبها قدرت هذه الجراحة منها فان كانت بقدر النصف وجب نصف ارش الموضحة وإن كانت بقدر الثلث وجب ثلث الارش وعلى هذا الأن تزيد الحكومة على قدر ذلك فيوجب ما تخرجه الحكومة فاذا كانت الجراحة قدر نصف الموضحة وشينها ينقص قدر ثلثيها فيوجب ثلثي ارش الموضحة وإن نقصت الحكومة أقل من النصف أوجب النصف فيوجب الاكثر مما تخرجه الحكومة أو قدرها من الموضحة لانه اجتمع سببان موجبان الشين وقدرها من الموضحة فوجب فيها والدليل على ايجاب هذا المقدار ان هذا اللحم فيه مقدر فكان في بعضه بقدره من ديته كالمارن والحشفة والشفة والجفن وهذا مذهب الشافعي قال شيخنا : وهذا لا نعلمه مذهباً لاحد ولا يقتضيه مذهبه ولا يصح لان هذه جراحة تجب فيها الحكومة فلا يجب فيها مقدر كجراحات البدن ولا يصح قياس هذا على ما ذكروه فانه لا تجب فيه الحكومة ولا نعلم لما ذكروه نظيراً وما لم يكن فيه من الجراح توقيت ولم يكن نظيراً لما وقته ديته ففيه حكومة أما الذي فيه توقيت فهو الذي نص النبي ﷺ عليه بين قدر ديته كقوله « في الانف وفي اللسان الدية » وأما نظيره فهو ما كان في معناه ومقيساً عليه كالاليتين والثديين والحاجبين وقد ذكرناه فما لم يكن من الموقت ولا مما يمكن قياسه

ولنا أن اليد اسم للجميع الى المنكب بدليل قوله تعالى (وأيديكم الى المرافق) ولما نزلت آية التيمم مسحت الصحابة الى المناكب ، وقال ثعلب اليد الى المنكب وفي عرف الناس أن جميع ذلك يسمى يداً فاذا قطعها من فوق الكوع فما قطع الا يداً فلا يلزمه أكثر من ديتها ، فأما قطعها في السرقة فلأن المقصود يحصل به وقطع بعض الشيء يسمى قطعاً له كما يقال قطع ثوبه اذا قطع جانباً منه وقولهم إن الدية تجب في قطعها من الكوع قلنا وكذلك تجب بقطع الاصابع منفردة ولا يجب بقطعها من الكوع أكثر مما يجب في قطع الاصابع والذكر يجب في قطعه من أصله مثل ما يجب بقطع حشفته فأما اذا قطع اليد من الكوع ثم قطعها من المرفق وجب في المقطوع ثانياً حكومة لانه وجبت عليه دية اليد بالقطع الاول فوجبت بالثاني حكومة كما لو قطع الاصابع ثم قطع الكف أو قطع حشفة الذكر ثم قطع بقيته أو كما لو فعل ذلك اثنان

(فصل) فان جنى عليها فأشلها وجبت عليه ديتها لانه فوت منفعتها فلزمته ديتها كما لو أعمى عينه مع بقائها أو أخرس لسانه ، وإن جنى على يده فعوجها أو نقص قوتها أو شانها فعليه حكومة لنقصها ، وإن كسرها ثم انجبرت مستقيمة وجبت حكومة لشينها ان شانها ذلك وإن عادت معوجة فالحكومة أكثر لان شينها أكثر ، وإن قال الجاني أنا أكسرها ثم أجبرها مستقيمة لم يمكن من ذلك لانها جناية ثانية ، فان كسرها تعدياً ثم جبرها فاستقامت لم يسقط ماوجب من الحكومة في اعوجاجها

كالشجاج التي دون الموضحة وجراح البدن سوى الجائفة وقطع الاعضاء وكسر العظام فليس فيه الا الحكومة

(فصل) قال الشيخ رحمه الله (وخمس فيها مقدر أولها الموضحة وهي التي توضح العظم أي تبرزه والوضح البياض) يعني أنها أبدت وضح العظم أي بياضه وأجمع أهل العلم على أن ارشها مقدر قاله ابن المنذر وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي الموضحة خمس من الابل » وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال « في المواضح خمس خمس » رواه أبو داود والنسائي والترمذي وقال حديث حسن وانما يجب ذلك في موضحة الحر فأما موضحة العبد فقد ذكرنا الخلاف فيها وموضحة المرأة كموضحة الرجل فيما يجب فيها عند أحمد رحمه الله لان المرأة تساوي جراحها جراح الرجل الى ثلث الدية وعند الشافعي أن موضحة المرأة انما يجب فيها نصف ما وجب في موضحة الرجل بناء على مذهبه في أن جراح المرأة على النصف من جراح الرجل في القليل والكثير والحديث الذي ذكرناه حجة عليه وفيه كفاية وأكثر أهل العلم على أن الموضحة في الرأس والوجه سواء وهو ظاهر المذهب روي ذلك عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ، وبه قال شريح ومكحول والشعبي والنخعي والزهري وربيعة وأبو حنيفة والشافعي واسحاق ، وعن أحمد أن في موضحة الوجه عشرة أبعرة روي ذلك عن سعيد بن المسيب لان شينها أكثر وموضحة الرأس يسترها الشعر والعمامة وقال مالك : إذا كانت في أنف أو في اللحي الاسفل ففيها حكومة لانها تبعد عن الدماغ فأشبهت موضحة سائر البدن

لان ذلك استقر حين انجبرت عوجاء وهذه جناية ثانية والجبر الثاني لها دون الاولى ولا يشبه هذا ما اذا ذهب ضوء عينه ثم عاد لاننا تبينا أن الضوء لم يذهب وانما حال دونه حائل وههنا بخلافه وتجب الحكومة في الكسر الثاني لانها جناية ثانية ويحتمل أن لا تجب لانه أزال ضرر العوج منها فكان نفعا فأشبه مالو جنى عليه بقطع سلعة أزالها عنه

(فصل) فان كان له كفان في ذراع أو يدان على عضد واحداهما باطشة دون الاخرى أو احداهما أكثر بطشاً أو في سمت الذراع والاخرى منحرفة عنه أو احداهما تامة والاخرى ناقصة فالاولى هي الاصلية والاخرى زائدة ففي الاصلية ديتها والقصاص بقطعها عمداً والاخرى زائدة فيها حكومة سواء قطعها مفردة أو قطعها مع الاصلية ، وعلى قول ابن حامد لاشيء فيها لانها عيب فهي كالسلعة في اليد وان استويا من كل الوجوه فان كانتا غير باطشتين ففيهما ثلث دية اليد أو حكومة ولا تجب دية اليد كاملة لانهما لا نفع له فيهما فهما كاليد الشلاء وان كانتا باطشتين ففيهما جميعاً دية اليد وهل تجب حكومة مع ذلك ؟ على وجهين بناء على الزائدة هل فيها حكومة ام لا ؟ وان قطع إحداهما فلا قود لاحتمال ان تكون هي الزائدة فلا تقطع الأصلية بها وفيها نصف ما فيهما إذا قطعتا لتساويهما وان قطع أصبعاً من أحدهما وجب أرش نصف اصبع وفي الحكومة وجهان وان قطع ذو اليد التي لها طرفان يداً مفردة وجب القصاص فيهما على قول ابن حامد ، لان هذا نقص لا يمنع القصاص كالسلعة في اليد وعلى قول غيره لا يجب لئلا يأخذ يدين بيد واحدة ولا تقطع إحداهما لانا لا نعرف الأصلية فنأخذها ولا نأخذ زائدة بأصلية فأما

ولنا عموم الاحاديث وقول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما : الموضحة في الرأس والوجه سواء ولانها موضحة فكان ارشها خمساً من الابل كغيرها مما سلموه ولا عبرة بكثرة الشين بدليل التسوية بين الكبيرة والصغيرة وما ذكره مالك لا يصح فان الموضحة في الصدر أكثر ضرراً وأقرب الى القلب ولا مقدر فيها ولان ما قاله مخالف لظاهر النص ، وقد روي عن أحمد أنه قال موضحة الوجه أحرى أن يزاد في ديتها وليس معنى هذا أنه يجب فيها أكثر انما معناه والله أعلم أنها أولى بايجاب الدية فانها إذا وجبت في موضحة الرأس مع قلة شينها واستتارها بالشعر وغطاء الرأس خمس من الابل فلأن يجب ذلك في الوجه الظاهر الذي هو مجمع المحاسن وعنوان الجمال أولى وحمل كلام أحمد على هذا أولى من حمله على ما يخالف الخبر والاثر وقول أكثر أهل العلم بغير توقيف ولا قياس صحيح

(فصل) ويجب ارش الموضحة في الصغيرة والكبيرة والبارزة والمستورة بالشعر لان اسم الموضحة يشمل الجميع وحد الموضحة ما أفضى الى العظم ولو بقدر ابرة ذكره ابن القاسم والقاضي

(فصل) وليس في الموضحة غير الرأس والوجه مقدر في قول أكثر أهل العلم منهم امامنا ومالك والثوري والشافعي واسحاق وابن المنذر قال ابن عبد البر ولا يكون في البدن موضحة يعني ليس فيها مقدر ، على ذلك جماعة العلماء الا الليث بن سعد قال الموضحة تكون في الجسد أيضا وقال الاوزاعي

إن كان له قدمان في رجل واحدة فالحكم على ماذكرناه في اليدين فان كانت احدى القدمين أطول من الأخرى وكان الطويل مساويا للرجل الأخرى فهو الاصلي وان كان زائداً عنها والآخر مساو للرجل الأخرى فهو الأصلي وان كان له في كل رجل قدمان تمكنه المشي على الطويلتين مشياً مستقيما فهما الأصليان وان لم يمكنه فقطعا وأمكنه المشي على القصيرين فهما الأصليان والآخران زائدان وان أشل الطويلتين ففيهما الدية ، لان الظاهر أنهما الأصليان فان قطعهما قاطع فأمكنه المشي على القصيرتين تبين أنهما الأصليان وان لم يمكنه فالطويلان هما الاصليان

{ مسئلة } قال (وفي الثديين الدية سواء كان من رجل أو امرأة)

أما ثديا المرأة ففيهما ديتها ، لا نعلم فيه بين أهل العلم خلافا وفي الواحد منهما نصف الدية قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن في ثدي المرأة نصف الدية وفي الثديين الدية وممن حفظنا ذلك عنه الحسن والشعبي والزهري ومكحول وقتادة ومالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي ولان فيهما جمالا ومنفعة فأشبها اليدين والرجلين وفي أحدهما نصف الدية لان كل عضوين وجبت الدية فيهما وجب في أحدهما نصفها كاليدين وفي قطع حلمتي الثديين ديتهما نص عليه أحمد

في جراحة الجسد : على النصف من جراحة الرأس ، وحكي نحو ذلك عن عطاء الخراساني قال في الموضحة في سائر الجسد خمسة وعشرون ديناراً

ولنا أن اسم الموضحة انما يطلق على الجراحة المخصوصة في الوجه والرأس وقول الخليفتين الراشدين الموضحة في الرأس والوجه سواء يدل على أن باقي الجسد بخلافه ولان الشين فيما في الرأس والوجه أكثر وأخطر مما في سائر البدن فلا يلحق به ثم ايجاب ذلك في سائر البدن يفضي الى أن يجب في موضحة العضو أكثر من ديته مثل أن يوضح أنملة ديتها ثلاثة وثلث ودية الموضحة خمس وأما قول الاوزاعي وعطاء الخراساني فتحكم لا نص فيه ولا يقتضيه القياس فيجب اطراحه

(مسئلة) (فان عمت الرأس ونزلت الى الوجه فهل هي موضحة أو موضحتان ؟ على وجهين)

إذا أوضحه في رأسه ومدها الى وجهه فعلى وجهين (أحدهما) هي موضحة واحدة لان الوجه والرأس سواء في الموضحة فصارا كالعضو الواحد (والثاني) هما موضحتان لانه أوضحه في عضوين فكان لكل واحد منهما حكم نفسه كما لو أوضحه في رأسه ونزل الى القفا ذكر شيخنا في الكتاب المشروح قال : إذا عمت الرأس ولم يذكره في كتابيه المغني والكافي أطلق القول فيما إذا كان بعضها في الرأس وبعضها في الوجه وإن لم تعم الرأس فيها الوجهان وهو الذي يقتضيه الدليل المذكور والله أعلم

(مسئلة) (وان أوضحه موضحتين بينهما حاجز فعليه عشرة من الابل ارش موضحتين) لانهما موضحتان فان خرق ما بينهما أو ذهب بالسراية صارا موضحة واحدة فيجب ارش موضحة

رحمه الله وروى نحو هذا الشعبي والنخعي والشافعي وقال مالك والثوري ان ذهب اللبن وجبت ديتهما والا وجبت حكومة بقدر شينه ونحوه قال قتادة إذا ذهب الرضاع بقطعهما ففيهما الدية

ولنا أنه ذهب منهما ماتذهب المنفعة بذهابه فوجبت ديتهما كالاصابع مع الكف وحشفة الذكر وبيان ذهاب المنفعة أن بهما يشرب الصبي ويرتضع فهما كالاصابع في الكف وان قطع الثديين كلهما فليس فيهما إلا دية كما لو قطع الذكر كله وان حصل مع قطعهما جائفة وجب فيهما ثلث الدية مع ديتهما وان حصل جائفتان وجبت دية وثلثان وان ضربهما فأشلهما ففيهما الدية كما لو أشل يديه وان جنى عليهما فأذهب لبنهما من غير أن يشلهما فقال أصحابنا فيهما حكومة وهذا قول أصحاب الشافعي ويحتمل أن تجب ديتهما لانه ذهب بنفعهما فأشبه مالو أشلهما وهذا ظاهر قول مالك والثوري وقتادة وان جنى عليهما من صغيرة ثم ولدت فلم ينزل لها لبن سئل أهل الخبرة فان قالوا إن الجناية سبب قطع اللبن فعليه ما على من ذهب باللبن بعد وجوده وإن قالوا ينقطع بغير الجناية لم يجب عليه أرشه لان الاصل براءة ذمته فلا يجب فيها شيء بالشك وان جنى عليهما فنقص لبنهما أو جنى على ثديين ناهدين فكسرهما أو صار بهما مرض ففيه حكومة لنقصه الذي نقصهما

(فصل) فاما ثديا الرجل وهما الثندوتان ففيهما الدية وبهذا قال اسحاق وحكي ذلك قولا للشافعي

فصار كما لو أوضح الكل من غير حاجز فان اندملتا ثم ازال الحاجز بينهما فعليه ارش ثلاث مواضح لانه استقر عليه ارش الاولتين بالاندمال ثم لزمته دية الثالثة وإن اندملت احداهما وزال الحاجز بفعله أو سراية الاخرى فعليه ارش موضحتين

(مسئلة) (فان خرقه أجنبي فعلى الاول ارش موضحتين وعلى الثاني ارش موضحة)

لان فعل احدهما لا ينبني على فعل الآخر فانفرد كل واحد منهما بحكم جنايته وإن أزاله المجني عليه وجب على الاول ارش موضحتين لان ما وجب بجنايته لا يسقط بفعل غيره

(مسئلة) (فان اختلفا فيمن خرقه فالقول قول المجني عليه)

إذا قال الجاني أنا شققت ما بينهما وقال المجني عليه بل أنا أو أزالها آخر سواك كان القول قول المجني عليه لان سبب ارش موضحتين قد وجد والجاني يدعي زواله والمجني عليه ينكره فالقول قول المنكر لان الاصل معه . ومثله لو قطع ثلاث أصابع امرأة فعليه ثلاثون من الابل فان قطع الرابعة عاد إلى عشرين فان اختلفا في قاطعها فالقول قول المجني عليه لما ذكرنا وهذا على مذهبنا لان عندنا أن جراح المرأة تساوي جراح الرجل الى الثلث فاذا زادت صارت الى النصف

(مسئلة) (وإن خرق مابينهما في الباطن بأن قطع اللحم الذي بينهما وترك الجلد الذي فوقه ففيها وجهان)

(أحدهما) يلزمه ارش موضحتين لانفصالهما في الظاهر

وقال النخعي ومالك وأصحاب الرأي وابن المنذر فيهما حكومة وهو ظاهر مذهب الشافعي لانه ذهب بالجمال من غير منفعة فلم تجب الدية كما لو أتلف العين القائمة واليد الشلاء ، وقال الزهري في حلمة الرجل خمس من الابل ، وعن زيد بن ثابت فيه ثمن الدية

ولنا أن ماوجب فيه الدية من المرأة وجب فيه من الرجل كاليدين وسائر الاعضاء ولانهما عضوان في البدن يحصل بهما الجمال ليس في البدن غيرهما من جنسهما فوجبت فيهما الدية كاليدين ولانه أذهب الجمال فوجبت الدية كالشعور الاربعة عند أبي حنيفة وكأذني الاصم وأنف الاخشم عند الجميع، ويفارق العين القائمة لانه ليس فيها جمال كامل ولانها عضو قد ذهب منه ماتجب فيه الدية فلم تكمل ديته كاليدين اذا شلتا بخلاف مسئلتنا

(مسئلة) قال (وفي الاليتين الدية)

قال ابن المنذر كل من نحفظ عنه من أهل العلم يقولون في الأليتين الدية وفي كل واحدة منهما نصفها منهم عمرو بن شعيب والنخعي والشافعي وأصحاب الرأي ، ولانهما عضوان من جنس فيهما جمال ظاهر ومنفعة كاملة فانه يجلس عليهما كالوسادتين فوجب فيهما الدية وفي إحداهما نصفها كاليدين والاليتان هما ماعلا وأشرف من الظهر عن استواء الفخذين وفيهما الدية اذا أخذتا إلى العظم الذي

(والثاني) ارش موضحة لاتصالهما في الباطن، وإن جرحه جراحا واحدة أوضحه في طرفيها وباقيها دون الموضحة ففيه ارش موضحتين لان ما بينهما ليس بموضحة

(مسئلة) (وان شج جميع رأسه سمحاقا الا موضعاً منه أوضحه فعليه ارش موضحة)

إذا شجه في رأسه شجة بعضها موضحة وبعضها دون الموضحة لم يلزمه أكثر من ارش موضحة لانه لو أوضح الجميع لم يلزمه أكثر من ذلك فلأن لا يلزمه في الايضاح في البعض أكثر من ذلك أولى وهكذا لو شجه شجة بعضها هاشمة وباقيها دونها لم يلزمه أكثر من ارش هاشمة ، وإن كانت منقلة وما دونها أو مأمومة وما دونها فعليه ارش منقلة أو مأمومة لما ذكرنا

(مسئلة) (ثم الهاشمة وهي التي توضح العظم وتهشمه ففيها عشر من الابل)

سميت هاشمة لهشمها العظم ولم يبلغنا عن النبي ﷺ فيها تقدير وأكثر من بلغنا قوله من أهل العلم على ان ارشها مقدرة بعشر من الابل روى ذلك قبيصة بن ذويب عن زيد بن ثابت وبه قال قتادة والشافعي والعنبري ونحوه قول الثوري وأصحاب الرأي الا انهم قدروها بعشر الدية من الدراهم وذلك على قولهم الف درهم وكان الحسن لا يوقت فيها شيئا ، وحكي عن مالك انه قال لا اعرف الهاشمة لكن في الايضاح خمس وفي الهشم حكومة قال ابن المنذر والنظر يدل على قول الحسن اذلا سنة فيها ولا إجماع ولم ينقل عن النبي ﷺ فيها تقدير فوجبت فيها الحكومة كما دون الموضحة

تحتهما ،وفي ذهاب بعضهما بقدره لان ما وجبت الدية فيه وجب في بعضه بقدره فان جهل المقدار وجبت حكومة لانه نقص لم يعرف قدره

(فصل) وفي الصلب الدية اذا كسر فلم ينجبر لما روي في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي الصلب الدية» وعن سعيد بن المسيب أنه قال: مضت السنة أن في الصلب الدية وهذا ينصرف إلى سنة النبي ﷺ وممن قال بذلك زيد بن ثابت وعطاء والحسن والزهري ومالك، وقال القاضي وأصحاب الشافعي ليس في كسر الصلب دية إلا أن يذهب مشيه أو جماعه فتجب الدية لتلك المنفعة لانه عضو لم تذهب منفعته فلم تجب فيه دية كاملة كسائر الاعضاء

ولنا الخبر ولانه عضو ليس في البدن مثله فيه جمال ومنفعة فوجبت الدية فيه بمفرده كالانف ، وإن ذهب مشيه بكسر صلبه ففيه الدية في قول الجميع ولا يجب أكثر من دية لانها منفعة تلزم كسر الصلب غالباً فأشبه مالو قطع رجليه ،وان لم يذهب مشيه لكن ذهب جماعه ففيه الدية أيضاً . روي ذلك عن علي رضي الله عنه لانه نفع مقصود فأشبه ذهاب مشيه ، وان ذهب جماعه ومشيه وجبت ديتان في ظاهر كلام احمد رحمه الله في رواية ابنه عبد الله لانهما منفعتان تجب الدية بذهاب كل واحدة منهما منفردة فاذا اجتمعتا وجبت ديتان كالسمع والبصر ، وعن احمد فيهما دية واحدة لانهما نفع عضو واحد فلم يجب فيها أكثر من دية واحدة كما لو قطع لسانه فذهب كلامه وذوقه وان جبر صلبه فعادت احدى المنفعتين دون الاخرى لم يجب الا دية الا أن تنقص الاخرى

وانا قول زيد ومثل ذلك الظاهر انه توقيف ولانه لايعرف له مخالف في عصره ولانها شجة فوق الموضحة تختص باسم فكان فيها مقدر كالمأمومة

(فصل) والهاشمة في الوجه والرأس خاصة كما ذكرنا في الموضحة فان هشمه هاشمتين بينهما حاجز ففيهما عشرون من الابل على ماذكرنا من التفصيل في الموضحة وتستوي الهاشمة الصغيرة والكبيرة كالموضحة وان شجه شجة بعضها موضحة وبعضها هاشمة وبعضها سمحاق وبعضها متلاحمة وجب ارش الهاشمة لانه لوكان جميعها هاشمة أجزأ ارشها ولو انفرد القدر المهشوم وجب ارشها فلا ينتقص ذلك بما زاد من الارش في غيرها

(مسئلة) (فان ضربه بمثقل فهشمه من غير ان يوضحه ففيه حكومة ولا تجب دية الهاشمة بغير خلاف)

لان الارش المقدر وجب في هاشمة معها موضحة وفي الواجب فيها وجهان

(أحدهما) حكومة لانه كسر عظم لاجرح معه فأشبه كسر قصبة الانف (والثاني) فيها خمس من الابل لانه لو اوضح وهشم لوجب عشر خمس في الايضاح وخمس في الهشم فاذا وجد أحدهما وجب خمس كالايضاح وحده

(فصل) فان أوضحه موضحتين هشم العظم في كل واحدة منهما واتصل الهشم في الباطن فهما

فتجب حكومة لنقصها أو تنقص من جهة أخرى فيكون فيه حكومة لذلك ، وإن ادعى ذهاب جماعه وقال رجلان من أهل الخبرة ان مثل هذه الجناية يذهب بالجماع فالقول قول المجنى عليه مع يمينه لانه لايتوصل إلى معرفة ذلك الا من جهته،وإن كسر صلبه فشل ذكره اقتضى كلام احمد وجوب ديتين لكسر الصلب واحدة وللذكر أخرى ، وفي قول القاضي ومذهب الشافعي يجب في الذكر دية وحكومة لكسر الصلب وان أشل رجليه ففيهما دية أيضاً وان أذهب ماءه دون جماعه احتمل وجوب الدية وهذا يروى عن مجاهد . قال بعض أصحاب الشافعي هو الذي يقتضيه مذهب الشافعي لانه ذهب بمنفعة مقصودة فوجبت الدية كما لو ذهب بجماعه أو كما لو قطع أنثييه أو رضهما ، ويحتمل أن لاتجب الدية كاملة لانه لم يذهب بالمنفعة كلها

(مسئلة) قال (وفي الذكر الدية)

أجمع أهل العلم على أن في الذكر الدية وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي الذكر الدية» ولأنه عضو واحد فيه الجمال والمنفعة فكملت فيه الدية كالانف واللسان وفي شلله ديته لانه ذهب بنفعه أشبه مالو أشل لسانه،وتجب الدية في ذكر الصغير والكبير والشيخ والشاب، سواء قدر على الجماع أو لم يقدر . فأما ذكر العنين فأكثر أهل العلم على وجوب الدية لعموم الحديث ، ولانه غير

هاشمتان لان الهشم انما يكون تبعا للايضاح فاذا كانتا موضحتين كان الهشم هاشمتين بخلاف الموضحة فانها ليست تبعا لغيرها فافترقا

(مسئلة) (ثم المنقلة وهي التي توضح وتهشم وتنقل عظامها وفيها خمس عشرة من الابل)

المنقلة زائدة على الهاشمة وهي التي تكسر العظام وتزيلها عن مواضعها فيحتاج الى نقل العظم ليلتئم وفيها خمس عشرة من الابل باجماع من اهل العلم

حكاه ابن المنذر وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي المنقلة خمس عشرة من الابل» وفي تفصيلها مافي تفصيل الموضحة والهاشمة على مامضى

(مسئلة) (ثم المأمومة وهي التي تصل الى جلدة الدماغ وتسمى ام الدماغ وتسمى المأمومة آمة)

قال ابن عبد البر أهل العراق يقولون الآمة وأهل الحجاز المأمومة وهي الجراحة الواصلة الى ام الدماغ وهي جلدة فيها الدماغ تسمى ام الدماغ لانها تحوطه وتجمعه فاذا وصلت الجراحة اليها سميت آمة ومأمومة وارشها ثلث الدية في قول عامة اهل العلم الا مكحولا فانه قال ان كانت عمداً ففيها ثلثا الدية وان كانت خطأ ففيها ثلثها

وانا قول النبي ﷺ في كتاب عمرو بن حزم «وفي المأمومة ثلث الدية» وعن ابن عمر عن النبي ﷺ مثل ذلك وروي نحوه عن علي ولانها شجة فلم يختلف ارشها بالعمد والخطأ في المقدار كسائر

مأيوس من جماعه وهو عضو سليم في نفسه فكملت ديته كذكر الشيخ . وذكر القاضي فيه عن احمد روايتين

(احداهما) تجب فيه الدية لذلك (والثانية) لاتكمل ديته وهو مذهب قتادة لان منفعته الانزال والاحبال والجماع وقد عدم ذلك منه في حال الكمال فلم تكمل ديته كالاشل ، وبهذا فارق ذكر الصبي والشيخ، واختلفت الرواية في ذكر الخصي فعنه فيه دية كاملة وهو قول سعيد بن عبد العزيز والشافعي وابن المنذر للخبر ولان منفعة الذكر الجماع وهو باق فيه (والثانية) لا تجب فيه وهو قول مالك والثوري وأصحاب الرأي وقتادة واسحاق لما ذكرنا في ذكر العنين ولان المقصود منه تحصيل النسل ولا يوجد ذلك منه فلم يكمل ديته كالاشل، والجماع يذهب في الغالب بدليل ان البهائم يذهب جماعها بخصائها، والفرق بين ذكر العنين وذكر الخصي ان الجماع في ذكر العنين أبعد منه في ذكر الخصي واليأس من الانزال متحقق في ذكر الخصي دون ذكر العنين ، فعلى قولنا لاتكمل الدية في ذكر الخصي ان قطع الذكر والانثيين دفعة واحدة أو قطع الذكر ثم قطع الانثيين لزمته ديتان فان قطع الانثيين ثم قطع الذكر لم يلزمه الا دية واحدة في الانثيين وفي الذكر حكومة لانه ذكر خصي قال القاضي ونص احمد على هذا وان قطع نصف الذكر بالطول ففيه نصف الدية ذكره اصحابنا والاولى أن تجب الدية كاملة لانه ذهب بمنفعة الجماع به فكملت ديته كما لو أشله أو كسر صلبه فذهب جماعه

الشجاج ، ثم الدامغة وهي التي تجرح الجلد نفيها مافي المأمومة ، قال القاضي لم يذكر أصحابنا الدامغة لمساواتها المأمومة في ارشها وقيل فيها مع ذلك حكومة لخرق جلدة الدماغ ويحتمل أنهم تركوا ذكرها لكونها لايسلم صاحبها في الغالب

(فصل) فان أوضحه رجل ثم هشمه الثاني ثم جعلها الثالث منقلة ثم جعلها الرابع مأمومة فعلى الاول ارش موضحة وعلى الثاني خمس تمام ارش الهاشمة وعلى الثالث خمس تمام ارش المنقلة وعلى الرابع ثمانية عشر وثلث تمام ارش المأمومة

(فصل) وفي الجائفة ثلث الدية وهي التي تصل الى باطن الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو نحر وهذا قول عامة أهل العلم منهم أهل المدينة والكوفة وأهل الحديث وأصحاب الرأي الا مكحولا قال فيها في العمد ثلثا الدية

ولنا قول النبي ﷺ في كتاب عمرو بن حزم «وفي الجائفة ثلث الدية» وعن ابن عمر عن النبي ﷺ مثل ذلك ولانها جراحة فيها مقدر فلم يختلف قدر ارشها بالعمد والخطأ كالموضحة ولا نعلم في جراح البدن الخالية عن قطع الاعضاء وكسر العظام مقدراً غير الجائفة وذكر ابن عبد البر ان مالكا وأبا حنيفة والشافعي والبتي وأصحابهم اتفقوا على ان الجائفة لاتكون الا في الجوف وقال ابن القاسم الجائفة ماأفضى الى الجوف ولو بمغرز ابرة

وان قطع قطعة منه مما دون الحشفة وكان البول يخرج على ما كان عليه وجب بقدر القطعة من جميع الذكر من الدية وان خرج البول من موضع القطع وجب الاكثر من حصة القطعة من الدية أو الحكومة وان ثقب ذكره فيما دون الحشفة وصار البول يخرج من الثقب ففيه حكومة لذلك

(مسألة) قال (وفي الانثيين الدية)

لانعلم في هذا خلافا وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي البيضتين الدية» ولان فيهما الجمال والمنفعة فان النسل يكون بهما فكانت فيهما الدية كاليدين وروى الزهري عن سعيد بن المسيب أنه قال مضت السنة أن في الصلب الدية وفي الانثيين الدية وفي احداهما نصف الدية في قول أكثر اهل العلم ، وحكي عن سعيد بن المسيب أن في اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى ثلثها لان نفع اليسرى أكثر لان النسل يكون بها

ولنا ان ماوجبت الدية في شيئين منه وجب في أحدهما نصفها كاليدين وسائر الاعضاء ولانهما ذو عدد تجب فيه الدية فاستوت ديتهما كالاصابع ، وماذكروه ينتقض بالاصابع والأجفان تستوي دياتها مع اختلاف نفعها ثم يحتاج الى اثبات ذلك الذي ذكره، وان رض انثييه أو أشلهما كملت ديتهما كما لو أشل يديه أو ذكره فان قطع انثييه فذهب نسله لم يجب أكثر من دية لان ذلك نفعهما فلم

(فصل) وان أجافه جائفتين بينهما حاجز فعليه ثلثا الدية وان خرق الجاني ما بينهما أو ذهب بالسراية صارا جائفة واحدة فيها ثلث الدية لا غير، وان خرق ما بينهما أجنبي أو المجني عليه فعلى الاول ثلثا الدية وعلى الاجنبي الثاني ثلثها ويسقط ما قابل فعل المجني عليه، وان احتاج الى خرق ما بينهما للمداواة فخرقها المجني عليه أو غيره بأمره أو خرقها ولي المجني عليه لذلك أو الطبيب بأمره فلاشيء عليه في خرق الحاجز وعلى الاول ثلثا الدية

(مسألة) (وان خرقه من جانب فخرج من الجانب الآخر فهي جائفتان)

هذا قول أكثر أهل العلم منهم عطاء، وقتادة ومجاهد ومالك والشافعي وأصحاب الرأي قال ابن عبد البر لاأعلمهم يختلفون في ذلك وحكي عن بعض أصحاب الشافعي انه قال هي جائفة واحدة وحكي أيضاً عن أبي حنيفة لان الجائفة هي التي تنفذ من ظاهر البدن الى الجوف وهذه الثانية انما نفذت من الباطن الى الظاهر

ولنا ماروى سعيد بن المسيب ان رجلا رمى رجلا بسهم فانفذه فقضى أبو بكر رضي الله عنه بثلثي الدية ولامخالف له فيكون اجماعاً أخرجه سعيد بن منصور في سننه وروي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان عمر رضي الله عنه قضى في الجائفة اذا نفذت الى الجوف بارش جائفتين ولانه [illegible] من موضعين فكان جائفتين كما لو انفذه بضربتين ، وما ذكروه لايصح فان الاعتبار بوصول الجرح الى

تزدد الدية بذهابه معهما كالبصر مع ذهاب العينين والبطش مع ذهاب الرجلين، وان قطع احداهما فذهب النسل لم يجب أكثر من نصف الدية لان ذهابه غير متحقق

﴿مسألة﴾ قال (وفي الرجلين الدية)

أجمع اهل العلم على ان في الرجلين الدية وفي إحداهما نصفها روي ذلك عن عمر وعلي وبه قال قتادة ومالك وأهل المدينة والثوري وأهل العراق والشافعي واسحاق وابو ثور وأصحاب الرأي وقد ذكرنا الحديث والمعنى فيما تقدم وفي تفصيلها مثل ما ذكرنا من التفصيل في اليدين سواء ومفصل الكعبين ههنا مثل مفصل الكوعين في اليدين

(فصل) في قدم الاعرج ويد الاعسم الدية لان العرج لمعنى في غير القدم والعسم الاعوجاج في الرسغ وليس ذلك عيبا في قدم ولا كف فلم يمنع ذلك كمال الدية فيهما، وذكر أبو بكر أن في كل واحدة منهما ثلث الدية كاليد الشلاء ولا يصح لان هذين لم تبطل منفعتهما فلم تنقص ديتهما بخلاف اليد الشلاء.

الجوف لا بكيفية ايصاله اذ لا أثر لصورة الفعل مع التساوي في المعنى ولان ما ذكروه من الكيفية ليس بمذكور في خبر وانما الغالب والعادة وقوع الجائفة هكذا فلا يعتبر كما ان العادة والغالب حصولها بالحديد ولو حصلت بغيره لكانت جائفة ثم ينتقض ما ذكروه بما لو ادخل يده في جائفة انسان فخرق بطنه من موضع آخر فانه يلزمه ارش جائفة بغير خلاف نعلمه ولذلك نخرج فيمن أوضح انسانا في رأسه ثم أخرج رأس السكين من موضع آخر فهي موضحتان وان هشمه هاشمة لها مخرجان فهي هاشمتان وكذلك ما اشبهه

(فصل) فان ادخل أصبعه في فرج بكر فأذهب بكارتها فليس بجائفة لان ذلك ليس بجوف

(مسألة) (وان طعنه في خده فوصل الى فيه ففيه حكومة)

لان باطن الفم حكمه حكم الظاهر لا حكم الباطن ويحتمل ان تكون جائفة لانه جرح وصل الى جوف فأشبه ما لو وصل الى البطن

(فصل) فان طعنه في وجنته فكسر العظم ووصل الى فيه فليس بجائفة لما ذكرنا وقال الشافعي في احد قوليه هو جائفة لانه قد وصل الى جوف وقد ذكرنا ان باطن الفم في حكم الظاهر بخلاف الجوف، فعلى هذا يكون عليه دية هاشمة لكسر العظم وفيما زاد حكومة، وان جرحه في أنفه فأنفذه فهو كما لو جرح في وجنته فانفذه الى فيه في الحكم والخلاف، وان جرحه في ذكره فوصل الى مجرى البول من الذكر فليس بجائفة لانه ليس بجوف يخاف التلف من الوصول اليه بخلاف غيره

(مسألة) (وان جرحه في وركه فوصل الجرح الى جوفه أو أوضحه فوصل الجرح الى قفاه فعليه دية جائفة وموضحة وحكومة لجرح القفا والورك)

﴿مسألة﴾ قال (وفي كل أصبع من اليدين والرجلين عشر من الابل وفي كل أنملة منها ثلث عقلها الا الابهام فانها مفصلان ففي كل مفصل منها خمس من الابل)

هذا قول عامة أهل العلم منهم عمر وعلي وابن عباس وبه قال مسروق وعروة ومكحول والشعبي وعبدالله بن معقل والثوري والاوزاعي ومالك والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي وأصحاب الحديث ولا نعلم فيه مخالفاً إلا رواية عن عمر أنه قضى في الابهام بثلث غرة وفي التي تليها باثنتى عشرة وفي الوسطى بعشر وفي التي تليها بتسع وفي الخنصر بست وروي عنه أنه لما أخبر بكتاب كتبه النبي ﷺ لآل حزم وفي كل أصبع مما هنالك عشر من الابل أخذ به وترك قوله الاول وعن مجاهد في الابهام خمس عشرة وفي التي تليها ثلاث عشرة وفي التي تليها عشر وفي التي تليها ثمان وفي التي تليها سبع

ولنا ما روى ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ دية أصابع اليدين والرجلين عشر من الابل لكل أصبع أخرجه الترمذي وقال حديث صحيح رواه أبو داود عن أبي موسى عن النبي ﷺ وعن ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ «هذه وهذه سواء» يعني الابهام والخنصر أخرجه البخاري وأبو داود، وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو ابن حزم «وفي كل أصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر

إذا جرحه في فخذه ومد السكين حتى بلغ الورك فاجافه فيه أو جرح الكتف ومد السكين حتى بلغ الصدر فاجافه فيه فعليه أرش الجائفة وحكومة في الجرح لان الجرح في غير موضع الجائفة فانفردت بالضمان كما لو لم يكن معها جائفة، وان أوضحه فوصل إلى قفاه فعليه دية موضحة لانه أوضحه وعليه حكومة لجرح القفا كما لو انفرد

(مسألة) (وان اجافه ووسع آخر الجرح فهما جائفتان وعلى كل واحد منهما ارش جائفة)

لان فعل كل واحد منهما لو انفرد كان جائفة فلا يسقط حكمه بانضمامه الى فعل غيره لان فعل الانسان لا ينبني على فعل غيره، وان وسعها الطبيب باذنه أو اذن وليه لمصلحته فلا شيء عليه

(مسألة) (وان وسع ظاهره دون باطنه أو باطنه دون ظاهره فعليه حكومة) لان جنايته لم تبلغ الجائفة

(فصل) وان ادخل السكين في الجائفة ثم اخرجها عزر ولا شيء عليه وان خاطها فجاء آخر فقطع الخيط وأدخل السكين فيها قبل ان تلتحم عزر أشد من التعزير الذي قبله وغرم ثمن الخيوط واجر الخياط ولم يلزمه ارش جائفة لانه لم يجفه

(مسألة) (وان التحمت الجائفة ففتحها آخر فهي جائفة اخرى عليه ارشها)

لانه عاد إلى الصحة فصار كالذي لم يجرح وان التحم بعضها دون بعض ففتق ما التحم فعليه أرش جائفة لما ذكرنا، وان فتق غير ما التحم فليس عليه ارش الجائفة وحكمه حكم من فعل مثل فعله قبل

من الابل »ولانه جنس ذو عدد تجب فيه الدية فكان سواء في الدية كالأسنان والاجفان وسائر الاعضا. ودية كل أصبع مقسومة على أناملها وفي كل أصبع ثلاث أنامل الا الابهام فانها أنملتان ففي كل أنملة من غير الابهام ثلث عقل الابهام ثلاثة أبعرة وثلث ، وفي كل أنملة من الابهام خمس من الابل نصف ديتها، وحكي عن مالك أنه قال الابهام أيضا ثلاث أنامل احداها باطنة وليس هذا بصحيح فان الاعتبار بالظاهر فان قوله عليه السلام «في كل أصبع عشر من الابل» يقتضي وجوب العشر في الظاهر لانها هي الاصبع التي يقع عليها الاسم دون مابطن منها كما أن السن التي يتعلق بها وجوب ديتها هي الظاهرة من لحم اللثة دون سنخها ، والحكم في أصابع اليدين والرجلين سواء لعموم الخبر فيهما وحصول الاتفاق عليهما

(فصل) وفي الاصبع الزائدة حكومة وبذلك قال الثوري والشافعي وأصحاب الرأي وعن زيد بن ثابت أن فيها ثلث دية الاصبع وذكر القاضي أنه قياس المذهب على رواية ايجاب الثلث في اليد الشلاء والاول أصح لان التقدير لايصار اليه الا بالتوقيف أو بمماثلته لما فيه توقيف وليس ذلك ههنا لان اليد الشلاء يحصل بها الجمال والاصبع الزائدة لاجمال فيها في الغالب ولان جمال اليد الشلاء لايكاد يختلف والاصبع الزائدة تختلف باختلاف محالها وصفتها وحسنها وقبحها فكيف يصح قياسها على اليد ؟

ان يلتحم منها شيء ، وان فتق بعض ما التحم في الظاهر دون الباطن أو الباطن دون الظاهر فعليه حكومة كما لو وسع جرحه كذلك

(فصل) ومن وطيء زوجته وهي صغيرة ففتقها لزمه ثلث الدية ، ومعنى الفتق خرق ما بين مسلك البول والمني وقيل بل معناه خرق ما بين القبل والدبر إلا ان هذا بعيد لانه يبعد ان يذهب بالوطء مابينهما من الحاجز فانه حاجز غليظ قوي . والكلام في ذلك في أمرين (أحدهما) في أصل وجوب الضمان (والثاني) في قدره اما الاول فان الضمان انما يجب بوطء الصغيرة أو النحيفة التي لا تحمل الوطء دون الكبيرة المحتملة له وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي يجب الضمان في الجميع لانه جناية فيجب الضمان به كما لو كان في أجنبية

ولنا أنه وطء مستحق فلم يجب ضمان ما تلف به كالبكارة ولانه فعل مأذون فيه ممن يصح اذنه فلم يضمن ماتلف بسرايته كما لو اذنت في مداواتها بما يفضي إلى ذلك ، وكقطع السارق واستيفاء القصاص وعكسه الصغيرة والمكرهة على الزنا . إذا ثبت هذا فانه يلزمه المهر المسمى في النكاح مع ارش الجناية ويكون أرش الجناية في ماله ان كان عمداً محضاً وهو أن يعلم أنها لا تطيقه وأن وطأه يفضيها ، فاما ان علم ذلك وكان مما يحتمل ان لا يفضي اليه فهو عمد الخطأ فيكون على عاقلته إلا على قول من قال ان العاقلة لاتحمل عمد الخطأ فيكون في ماله (الثاني) في قدر الواجب وهو ثلث الدية وبه قال قتادة

﴿مسألة﴾ قال (وفي البطن اذا ضرب فلم يستمسك الغائط الدية وفي المثانة اذا لم يستمسك البول الدية)

وبهذا قال ابن جريج وأبو ثور وأبو حنيفة ولم أعلم فيه مخالفاً إلا أن ابن أبي موسى ذكر في المثانة رواية أخرى فيها ثلث الدية والصحيح الاول لان كل واحد من هذين المحلين عضو فيه منفعة كبيرة ليس في البدن مثله فوجب في تفويت منفعته دية كاملة كسائر الاعضاء المذكورة فان نفع المثانة حبس البول وحبس البطن الغائط منفعة مثلها والنفع بهما كثير والضرر بفواتهما عظيم فكان في كل واحد منهما الدية كالسمع والبصر وان فاتت المنفعتان بجناية واحدة وجب على الجاني ديتان كما لو ذهب سمعه وبصره بجنايه واحدة .

﴿مسألة﴾ قال (وفي ذهاب العقل الدية)

لا نعلم في هذا خلافاً وقد روي عن عمر وزيد رضي الله عنهما واليه ذهب من بلغنا قوله من الفقهاء وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي العقل الدية » ولانه أكبر المعاني قدراً وأعظم الحواس نفعاً فان به يتميز من البهيمة ويعرف به حقائق المعلومات ويهتدي إلى مصالحه ويتقي مايضره ويدخل به في التكاليف وهو شرط في ثبوت الولايات وصحة التصرفات وأداء العبادات فكان بايجاب الدية

وأبو حنيفة وقال الشافعي تجب الدية كاملة وروي ذلك عن عمر بن عبد العزيز لانه اتلف منفعة الوطء فلزمته الدية كما لو قطع اسكتيها

ولنا ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قضى في الافضاء بثلث الدية ولم نعرف له في الصحابة مخالفاً ولان هذه جناية تخرق الحاجز بين مسلك البول والذكر فكان موجبها ثلث الدية كالجائفة ولا نسلم انها تمنع الوطء وأما قطع الاسكتين فانما اوجب الدية لانه قطع عضوين فيهما نفع وجمال فاشبه الشفتين

(فصل) فان استطلق بولها مع ذلك لزمته دية من غير زيادة وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي تجب دية وحكومة لانه فوت منفعتين فلزمه ارشهما كما لو فوت كلامه وذوقه

ولنا أنه اتلاف عضو واحد لم يفت غير منافعه فلم يضمنه باكثر من دية واحدة كما لو قطع لسانه فذهب ذوقه وكلامه وما قاله لايصح لانه لو أوجب دية المنفعتين لاوجب ديتين لان استطلاق البول موجب لدية والافضاء عنده موجب للدية منفرداً ولم يقل به وإنما أوجب الحكومة ولم يوجب [illegible] فانا لا نعلم احداً اوجب في الافضاء حكومة فان اندمل الحاجز وانسد وزال الافضاء لم يجب ثلث الدية ووجبت حكومة لجبر ماحصل من النقص

أحق من بقية الحواس فان نقص عقله نقصاً معلوما مثل ان صار يجن يوما ويفيق يوما فعليه من الدية بقدر ذلك لان ما وجب فيه الدية وجب بعضها في بعضه بقدره كالاصابع وان لم يعلم مثل ان صار مدهوشاً أو يفزع مما لا يفزع منه ويستوحش إذا خلا فهذا لا يمكن تقديره فتجب فيه حكومة

(فصل) فان أذهب عقله بجناية لا توجب أرشاً كاللطمة والتخويف ونحو ذلك ففيه الدية لا غير وان أذهبه بجناية توجب أرشا كالجراح أو قطع عضو وجبت الدية وأرش الجرح وبهذا قال مالك والشافعي في الجديد، وقال ابو حنيفة والشافعي في القديم يدخل الاقل منهما في الاكثر فان كانت الدية أكثر من ارش الجرح وجبت وحدها، وان كان ارش الجرح أكثر كأن قطع يديه ورجليه فذهب عقله وجبت دية الجرح ودخلت دية العقل فيه لأن ذهاب العقل تختل معه منافع الاعضاء فدخل ارشها فيه كالموت

ولنا أن هذه جناية أذهبت منفعة من غير محلها مع بقاء النفس فلم يتداخل الارشان كما لو أوضحه فذهب بصره أو سمعه ولأنه لو جنى على أذنه أو أنفه فذهب سمعه أو شمه لم يدخل ارشهما في دية الانف والاذن مع قربهما منهما فههنا أولى وما ذكروه لا يصح لانه لو دخل ارش الجرح في دية العقل لم يجب ارشه اذا زاد على دية العقل كما أن دية الاعضاء كلها مع القتل لا يجب بها أكثر من دية النفس ولا يصح قولهم إن منافع الاعضاء تبطل بذهاب العقل فان المجنون تضمن منافعه وأعضاؤه

(فصل) وان اكره امرأة على الزنا فافضاها لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها لانه حصل بوطء غير مستحق ولا مأذون فيه فلزمه ضمان ما تلف به كسائر الجنايات وهل يلزمه ارش البكارة مع ذلك؟ فيه روايتان (إحداهما) لا يلزمه لان ارش البكارة داخل في مهر المثل فان مهر البكر أكثر من مهر الثيب فالتفاوت بينهما هو ارش عوض البكارة فلم يضمنه مرتين كما في حق الزوجة (والثانية) يضمنه لانه محل أتلفه بعدوانه فلزمه ارشه كما لو أتلفه باصبعه فاما المطاوعة على الزنا اذا كانت كبيرة فافتقها فلا ضمان عليه في فتقها وقال الشافعي يضمن لان المأذون فيه الوطء دون الفتق فاشبه ما لو قطع يدها

ولنا أنه ضرر حصل من فعل مأذون فيه فلم يضمنه كارش بكارتها ومهر مثلها وكما لو اذنت في قطع يدها فسرى القطع إلى نفسها وفارق ما إذا اذنت في وطئها فقطع يدها لان ذلك ليس من المأذون فيه ولا من ضرورته

(فصل) وان وطىء امرأة بشبهة فافضاها فعليه ارش إفضائها مع مهر مثلها لان الفعل انما اذن فيه اعتقادا ان المستوفي له هو المستحق فاذا كان غيره ثبت في حقه وجوب الضمان لما أتلف كما لو اذن في اخذ الدين لمن يعتقد أنه مستحقه فبان أنه غيره وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يجب لها أكثر الامرين من مهر مثلها أو ارش افضائها لان الارش لاتلاف العضو فلا يجمع بين ضمانه وضمان منفعته كما لو قلع عينا

بعد ذهاب عقله بما تضمن به منافع الصحيح وأعضاؤه، ولو ذهبت منافعه وأعضاؤه لم تضمن كما لا تضمن منافع الميت وأعضاؤه واذا جاز أن تضمن بالجناية عليها بعد الجناية عليه جاز ضمانها مع الجناية عليه كما لو جنى عليه فأذهب سمعه وبصره بجراحة في غير محلها

(فصل) فان جنى عليه فأذهب عقله وسمعه وبصره وكلامه وجب أربع ديات مع ارش الجرح قال ابو قلابة رمى رجل رجلا بحجر فذهب عقله وبصره وسمعه ولسانه فقضى فيه عمر بأربع ديات وهو حي ولأنه أذهب منافع في كل واحدة منها دية فوجب عليه دياتها كما لو أذهبها بجنايات فان مات من الجناية لم يجب الا دية واحدة لان ديات المنافع كلها تدخل في دية النفس كديات الاعضاء

(مسئلة) قال (وفي الصعر الدية والصعر أن يضربه فيصير وجهه في جانب)

أصل الصعر داء يأخذ البعير في عنقه فيلتوي عنقه وقول الله تعالى (ولا تصعر خدك للناس) أي لا تعرض عنهم بوجهك تكبرا كامالة وجه البعير الذي به الصعر فمن جنى على انسان جناية فعوج عنقه حتى صار وجهه في جانب فعليه دية كاملة روي ذلك عن زيد بن ثابت وقال الشافعي ليس فيه الا حكومة لانه اذهاب جمال من غير منفعة

ولنا ماروى مكحول عن زيد بن ثابت أنه قال: وفي الصعر الدية ولم يعرف له في الصحابة

ولنا ان هذه جناية تنفك عن الوطء فلم يدخل بدلها فيه كما لو كسر صدرها وما ذكروه غير صحيح فان المهر يجب لاستيفاء منفعة البضع والارش يجب لاتلاف الحاجز فلا تدخل المنفعة فيه

(فصل) وان استطلق بول المكرهة على الزنا والموطوءة بشبهة مع افضائهما فعليه ديتهما والمهر وقال أبو حنيفة في الموطوءة بشبهة لا يجمع بينهما ويجب أكثرهما وقد سبق الكلام معه في ذلك

(فصل) وفي الضلع بعير وفي الترقوتين بعيران روى سعيد عن مطر عن قتادة عن سليمان بن عمر وسفيان عن زيد بن أسلم عن أسلم عن عمر في الضلع جمل والترقوة جمل وقال الخرقي في الترقوة بعيران فظاهر قوله ان في كل ترقوة بعيرين فيكون في الترقوتين أربعة ابعرة وهذا قول زيد بن ثابت والترقوة العظم المستدير حول العنق من النحر الى الكتف ولكل واحد ترقوتان وقال القاضي المراد بقول الخرقي الترقوتان معا وانما اكتفى بلفظ الواحد لادخال الالف واللام المقتضية للاستغراق فيكون في كل ترقوة بعير وهذا قول عمر رضي الله عنه وبه قال سعيد بن المسيب ومجاهد وعبد الملك بن مروان وسعيد بن جبير وقتادة وإسحاق وهو قول للشافعي والمشهور من قوله عند أصحابه ان في كل واحد مما ذكرنا حكومة وهو قول مسروق وأبي حنيفة ومالك وابن المنذر لانه عظم باطن لا يختص بجمال ومنفعة فلم يجب فيه ارش مقدر كسائر اعضاء البدن ولان التقدير انما يثبت بتوقيف أو قياس صحيح وليس في هذا توقيف ولا قياس وروي عن الشعبي ان في الترقوة اربعين دينارا وقال عمرو بن

مخالف فكان اجماعا ولانه أذهب الجمال والمنفعة فوجبت فيه دية كاملة كسائر المنافع ، وقولهم لم يذهب بمنفعته غير صحيح فانه لايقدر على النظر أمامه واتقاء مايحذره اذا مشى واذا نابه أمر أو دهمه عدو لم يمكنه العلم به ولا اتقاؤه ولا يمكنه لي عنقه ليعرف مايريده نظره ويتعرف ماينفعه ويضره

(فصل) فان جنى عليه فصار الالتفات عليه شاقا أو ابتلاع الماء أو غيره ففيه حكومة لأنه لم يذهب بالمنفعة كلها ولا يمكن تقديرها وإن صار بحيث لايمكنه ازدراد ريقه فهذا لايكاد يبقى فان بقي مع ذلك ففيه الدية لانه تفويت منفعة ليس لها مثل في البدن

« مسئلة » قال (وفي اليد الشلاء ثلث ديتها وكذلك العين القائمة والسن السوداء)

اليد الشلاء التي ذهب منها منفعة البطش والعين القائمة التي ذهب بصرها وصورتها باقية كصورة الصحيحة واختلفت الرواية عن احمد فيها وفي السن السوداء فعنه في كل واحدة ثلث ديتها وروي هذا عن ابن الخطاب ومجاهد وبه قال اسحاق ، وعن زيد بن ثابت في العين القائمة مائة دينار . والرواية الثالثة عن احمد في كل واحدة حكومة وهذا قول مسروق الزهري ومالك والشافعي وأبي ثور والنعمان وابن المنذر لانه لايمكن إيجاب دية كاملة لكونها قد ذهبت منفعتها ولا مقدر فيها فتجب الحكومة فيها كاليد الزائدة

شعيب في الترقوتين الدية وفى إحداهما نصفها لانهما عضوان ومنفعة وليس في البدن غيرهما من جنسهما فكملت فيهما الدية كاليدين

ولنا قول عمر وزيد بن ثابت رضي الله عنهما وما ذكروه ينتقض بالهاشمة فانها كسر عظام باطنة وفيها مقدر ولا يصح قولهم إنها لا تختص بجمال ومنفعة فان جمال هذه العظام ونفعها لا يوجد في غيرها ولا مشارك لها فيه وأما قول عمرو بن شعيب فمخالف للاجماع فانا لا نعلم احدا قبله ولا بعده وافقه فيه

﴿مسئلة﴾ (وفي كل واحد من الذراع والزند والعضد والساق بعيران)

قال القاضي في الزند أربعة أبعرة لان فيها أربعة عظام ففي كل عظم بعير وهذا يروى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقال أبو حنيفة ومالك والشافعي فيه حكومة لما تقدم

ولنا ما روى سعيد ثنا هشيم أنا يحي بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن عمرو بن العاص كتب الى عمر في احد الزندين إذا كسر فكتب اليه عمر إن فيه بعيرين ، وإذا كسر الزندين ففيهما أربعة من الابل ورواه أيضا من طريق آخر مثل ذلك وهذا لم يظهر له مخالف في الصحابة فكان اجماعا

(فصل) ولا مقدر في غير هذه العظام في ظاهر قول الخرقي وهو قول أكثر أهل العلم وقال القاضي في عظم الساق بعيران وفي الساقين أربعة أبعرة وفي الفخذ بعيران وفي الفخذين أربعة أبعرة فهذه تسعة عظام فيها مقدر الضلع والترقوتان والزندان والساقان والفخذان وما عداها لا مقدر فيه

ولنا ماروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قضى رسول الله ﷺ في العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية ، وفي اليد الشلاء اذا قطعت ثلث ديتها ، وفي السن السوداء اذا قلعت ثلث ديتها . رواه النسائي وأخرجه ابو داود في العين وحدها مختصراً وقول عمر رضي الله عنه رواه قتادة عن خلاس عن عبد الله بن بريدة عن يحيى بن يعمر عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب قضى في العين القائمة اذا خسفت واليد الشلاء اذا قطعت والسن السوداء اذا كسرت ثلث دية كل واحدة منهن ولانها كاملة الصورة فكان فيها مقدر كالصحيحة ، وقولهم لايمكن إيجاب مقدر ممنوع فانا قد ذكرنا التقدير وبيناه

(فصل) قال القاضي قول أحمد رحمه الله في السن السوداء ثلث ديتها محمول على سن ذهبت منفعتها بحيث لايمكنه أن يعض بها الاشياء أو كانت تفتت فأما إن كانت منفعتها باقية ولم يذهب منها الا لونها ففيها كمال ديتها سواء فات منفعتها بان عجز عن عض الاشياء الصلبة بها أو لم يعجز لانها باقية المنفعة فكملت ديتها كسائر الاعضاء وليس على من سودها الا حكومة وهذا مذهب الشافعي والصحيح من مذهب أحمد مايوافق ظاهر كلامه لظاهر الاخبار وقضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقول أكثر أهل العلم ولانه ذهب جمالها بتسويدها فكملت ديتها على من سودها كما لو سود وجهه ولم يجب على متلفها أكثر من ثلث ديتها كاليد الشلاء وكالسن إذا كانت بيضاء فانقلعت ونبت مكانها سوداء لمرض فيها فان القاضي وأصحاب الشافعي سلموا أنها لاتكمل ديتها

وقال ابن عقيل وأبو الخطاب وجماعة من أصحاب القاضي في كل واحد من الذراع والعضد بعيران وزاد أبو الخطاب عظم القدم لما روى سليمان بن يسار أن عمر قضى في الذراع والفخذ والساق والزند إذا كسر واحد منها فجبر ولم يكن به دحور يعني عوجا بعير وإن كان فيها دحور فبحساب ذلك وهذا الخبر ان صح فهو مخالف لما ذهبوا اليه فلا يصلح دليلا عليه قال شيخنا : والصحيح ان شاء الله أنه لا تقدير في غير الخمس الضلع والترقوتين والزندين لان التقدير انما يثبت بالتوقيف ومقتضى الدليل وجوب الحكومة في هذه العظام الباطنة كلها وانما خالفناه في هذه العظام لقضاء عمر رضي الله عنه ففي ما عداه يبقى على مقتضى الدليل

﴿مسئلة﴾ (وما عدا ما ذكرنا من الجروح وكسر العظام مثل خرزة الصلب والعصعص ففيه الحكومة)

ولا نعلم فيها مخالفا ، وإن خالف فيها أحد فهو قول شاذ لا يستند الى دليل يعتمد عليه ولا يصار اليه وخرزة الصلب ان أريد بها كسر الصلب ففيه الدية وقال القاضي فيه حكومة وهو مذهب الشافعي وقد ذكرناه

(مسئلة) (والحكومة أن يقوم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به ثم يقوم وهي به قد برأت فما نقص فله مثله من الدية فان كان قيمته وهو صحيح عشرون وقيمته وبه الجناية تسعة عشر ففيه نصف عشر ديته)

(فصل) فان نبتت أسنان صبي سوداء ثم ثغر ثم عادت سوداء فديتها تامة لان هذا جنس خلق على هذه الصورة فأشبه من خلق أسود الجسم والرجه جميعا وإن نبتت أولا بيضاء ثم ثغر ثم عادت سوداء سئل أهل الخبرة فان قالوا ليس السواد لعلة ولا مرض ففيها أيضا كمال ديتها ، وان قالوا ذلك لمرض فيها فعلى قالعها ثلث ديتها أوحكومة وقد سلم القاضي وأصحاب الشافعي الحكم في هذه الصورة وهو حجة عليهم فيما خالفوا فيه ، ويحتمل أن يكون الحكم فيما كانت سوداء من ابتداء الخلقة هكذا لان المرض قد يكون في فيه من ابتداء خلقته فيثبت حكمه في بعض ديتها كما لو كان طارئا .

(فصل) وفي لسان الاخرس روايتان أيضا كالروايتين في اليد الشلاء وكذلك كل عضو ذهبت منفعته وبقيت صورته كالرجل الشلاء والاصبع والذكر إذا كان أشلا وذكر الخصي والعنين إذا قلنا : لا تكمل ديتهما وأشباه هذا فكله يخرج على الروايتين (إحداهما) فيه ثلث ديته والاخرى حكومة

(فصل) فاما اليد أو الرجل أو الاصبع أو السن الزوائد ونحو ذلك فليس فيه إلا حكومة ، وقال القاضي هذا في معنى اليد الشلاء فتكون على قياسها يخرج على الروايتين والذي ذكرناه أصح لأنه لاتقدير في هذا ولا هو في معنى المقدر ولا يصح قياس هذا على العضو الذي ذهبت منفعته وبقي جماله لان هذه الزوائد لاجمال فيها انما هي شين في الخلقة وعيب يرد به المبيع وتنقص به القيمة فكيف يصح قياسه على ما يحصل به الجمال؟ ثم لو حصل به جمال ما لكنه يخالف جمال العضو الذي

وهذا الذي ذكره في تفسير الحكومة قول أهل العلم لا نعلم بينهم فيه خلافا، وبه قال الشافعي والعنبري وأصحاب الرأي وغيرهم ، قال ابن المنذر : كل من نحفظ عنه من أهل العلم يرى أن معنى قولهم حكومة أن يقال اذا أصيب الانسان بجرح لا عقل له معلوم كم قيمة هذا الجرح لو كان عبداً لم يجرح هذا الجرح؟ فاذا قيل مائة دينار قيل وكم قيمته وقد أصابه هذا الجرح وانتهى برؤه ؟ قيل خمسة وتسعون فالذي يجب على الجاني نصف عشر الدية وان قالوا تسعون فعشر الدية وان زاد أو نقص فعلى هذا المثال وانما كان كذلك لان جملته مضمونة بالدية فاجزاؤه مضمونة منها كما أن المبيع لما كان مضمونا على البائع بالثمن كان ارش عيبه مقدرا من الثمن فيقال كم قيمته لا عيب فيه؟ فاذا قالوا عشرة فيقال كم قيمته وفيه العيب ؟ فاذا قيل تسعة علم أنه نقص عشر قيمته فيجب أن يرد من الثمن عشره أي قدر كان ونقدره عبدا ليمكن تقويمه ويجعل العبد أصلا للحر فيما لا موقت فيه والحر أصلا للعبد فيما فيه توقيت في المشهور من المذهب .

(مسئلة) الا أن يكون في شيء فيه مقدر فلا يبلغ به ارش المقدر فان كانت في الشجاج التي دون الموضحة لم يبلغ بها ارش الموضحة فلو جرحه في وجهه سمحاقا فنقصه عشر قيمته فمقتضى الحكومة وجوب عشر من الابل ودية الموضحة خمس)

يحصل به تمام الخلقة ويختلف في نفسه اختلافا كثيراً فوجبت فيه الحكومة ويحتمل أن لا يجب فيه شيء لما ذكرنا .

(فصل) واختلفت الرواية في قطع الذكر بعد حشفته وقطع الكف بعد أصابعه فروى أبو طالب عن أحمد فيه ثلث ديته وكذلك شحمة الاذن وعن احمد في ذلك كله حكومة والصحيح في هذا أن فيه حكومة لعدم التقدير فيه وامتناع قياسه على ما فيه تقدير لان الاشل بقيت صورته وهذا لم تبق صورته انما بقي بعض ما فيه الدية أو اصل ما فيه الدية فأما قطع الذراع بعد قطع الكف والساق بعد قطع القدم فينبغي أن تجب الحكومة فيه وجها واحداً لان ايجاب ثلث دية اليد فيه يفضي إلى أن يكون الواجب فيه مع بقاء الكف والقدم وذهابهما واحداً مع تفاوتهما وعدم النص فيهما والله أعلم

« مسئلة » قال (وفي إسكتي المرأة الدية)

الاسكتان هما اللحم المحيط بالفرج من جانبيه احاطة الشفتين بالفم وأهل اللغة يقولون الشفران حاشية الاسكتين كما أن أشفار العين أهدابها وفيهما دية المرأة إذا قطعا ، وبهذا قال الشافعي وقاله الثوري إذا لم يقدر على جماعها وقضى به محمد بن سفيان اذا بلغ العظم لان فيهما جمالا ومنفعة وليس في البدن غيرهما من جنسهما فوجبت فيهما الدية كسائر ما فيه منه شيئان وفي إحداهما نصف

فههنا يعلم غلط المقوم لان الجراحة لو كانت موضحة لم يزد على خمس مع أنها سمحاق وزيادة عليها فلأن لا يجب في بعضها زيادة على خمس أولى وهذا قول أكثر أهل العلم وبه يقول الشافعي وأصحاب الرأي ، وحكي عن مالك أنه يجب ما تخرجه الحكومة كائنا ما كان لانها جراحة لا مقدر فيها فوجب فيها ما نقص كما لو كانت في سائر البدن

ولنا أنها بعض الموضحة لانه لو أوضحه لقطع ما قطعته هذه الجراحة ولا يجوز أن يجب في بعض الشيء أكثر مما يجب فيه ولان الضرر في الموضحة أكبر والشين أعظم والمحل واحد فاذا لم يزد ارش الموضحة على خمس كان ذلك تنبيها على أن لا يزاد ما دونها عليها وأما سائر البدن فما كان فيه موقت كالاعضاء والعظام المعلومة والجائفة فلا يزاد جرح عظم على ديته مثاله جرح أنملة فبلغ ارشها بالحكومة خمسا من الابل فانه يرد الى دية الانملة وان كان في أصبع فبلغ ما زاد على العشر بالحكومة رد الى العشر وان جنى عليه في جوفه دون الجائفة لم يزد على ارش الجائفة وما لم يكن كذلك وجب ما أخرجته الحكومة لان المحل مختلف فان قيل فقد وجب في بعض البدن أكثر مما وجب في جميعه ووجب في منافع اللسان أكثر من الواجب فيه ، قلنا انما وجبت دية النفس دية عن الروح وليست الاطراف بعضها بخلاف مسئلتنا هذا ذكره القاضي وظاهر كلام الخرقي أن ينتفي امتناع الزيادة إلا في الرأس والوجه لقوله الا أن تكون الجناية في وجه أو رأس فلا يجاوز به ارش المؤقت

الدية كما ذكرنا في غيرهما وان جنى عليها فأشلهما وجبت ديتهما كما لو جنى على شفتيه فأشلهما ولا فرق بين كونهما غليظتين أو دقيقتين قصيرتين أو طويلتين من بكر او ثيب أو صغيرة أو كبيرة مخفوضة أو أوغير مخفوضة لانهما عضوان فيهما الدية فاستوى، فيهما جميع ما ذكرنا كسائر أعضائها ولا فرق بين الرتقاء وغيرها، لان الرتق عيب في غيرهما فلم ينقص ديتهما كما أن الصمم لم ينقص دية الاذنين والخفض هو الختان في حق المرأة.

(فصل) وفي ركب المرأة حكومة وهو عانة المرأة وكذلك في عانة الرجل لانه لا مقدر فيه ولا هو نظير لما قدر فيه فان أخذ منه شيء مع فرج المرأة أو ذكر الرجل ففيه الحكومة مع الدية كما لو اخذ مع الأنف والشفتين شيء من اللحم الذي حولهما.

«مسألة» قال (وفي موضحة الحر خمس من الابل سواء كان من رجل أو امرأة والموضحة في الرأس والوجه سواء وهو التي تبرز العظم)

هذه من شجاج الرأس او الوجه وليس في الشجاج ما فيه قصاص سواها ولا يجب المقدر في اقل منها وهي التي تصل الى العظم سميت موضحة لانها ابدت وضح العظم وهو بياضه وأجمع أهل العلم على أن أرشها مقدر قاله ابن المنذر وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي الموضحة خمس من الابل» رواه

(فصل) إذا خرجت الحكومة في شجاج الرأس التي دون الموضحة قدر ارش الموضحة أو زيادة عليه فظاهر كلام الخرقي أنه يجب ارش الموضحة وقال القاضي يجب أن ينقص عنها شيئا على حسب ما يؤدي اليه الاجتهاد وهذا مذهب الشافعي وهو الذي ذكره شيخنا في كتاب الكافي والمقنع لئلا يجب في بعضها ما يجب في جميعها ووجه قول الخرقي أن مقتضى الدليل وجوب ما أخرجته الحكومة وانما سقط الزائد على ارش الموضحة لمخالفته النص أو تنبيه النص ففيما لم يزد يجب البقاء على الاصل ولان ما ثبت بالتنبيه يجوز ان يساوي المنصوص عليه في الحكم ولا يلزم أن يزيد عليه كما أنه لما نص على وجوب فدية الاذى في حق المعذور لم يلزم زيادتها في حق من لا عذر له ولا يمتنع أن يجب في البعض ما يجب في الكل بدليل وجوب دية الاصابع مثل دية اليد كلها وفي حشفة الذكر مثل ما في جميعه فان قيل هذا وجب بالتقدير الشرعي لا بالتقويم قلنا إذا ثبت الحكم بنص الشارع لم يمتنع ثبوت مثله بالقياس عليه والاجتهاد المؤدي اليه وفي الجملة فالحكومة دليل على ترك العمل بها في الزائد لمعنى مقصود في المساوي فيجب العمل بها لعدم المعارض ثم وان صح ما ذكروه فينبغي أن ينقص أدنى ما تزول به المساواة المحدودة ويجب الباقي عملا بالدليل الموجب له

(فصل) ولا يكون التقويم الا بعد برء الجرح لان أرش الجرح المقدر أنما يستقر بعد برئه

(مسألة) فان كانت الجراحة مما لا تنقص شيئا بعد الاندمال مثل أن قطع أصبعاً زائدة أو يداً أو

ابو داود والنسائي والترمذي وقال حديث حسن، وقول الخرقي في موضحة الحر يحترز به من موضحة العبد وقوله سواء كان من رجل أو امرأة يعني انهما لا يختلفان في ارش الموضحة لانها دون ثلث الدية وهما يستويان فيما دون الثلث ويختلفان فيما زاد، وعند الشافعي ان موضحة المرأة على النصف من موضحة الرجل بناء على ان جراح المرأة على النصف من جراح الرجل في الكثير والقليل وسنذكر ذلك في موضعه ان شاء الله تعالى. وعموم الحديث الذي رويناه ههنا حجة عليه وفيه كفاية واكثر اهل العلم على ان الموضحة في الراس والوجه سواء روي ذلك عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وبه قال شريح ومكحول والشعبي والنخعي والزهري وربيعة وعبيد الله بن الحسن وابو حنيفة والشافعي واسحاق وروي عن سعيد بن المسيب أنه قال تضعف موضحة الوجه على موضحة الراس فيجب في موضحة الوجه عشر من الابل، لان شينها اكثر وذكره القاضي رواية عن احمد وموضحة الراس يسترها الشعر والعمامة وقال مالك اذا كانت في الانف او في اللحي الاسفل ففيها حكومة لانها تبعد عن الدماغ فأشبهت موضحة سائر البدن.

ولنا عموم الاحاديث وقول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما الموضحة في الراس والوجه سواء ولانها موضحة فكان ارشها خمسا من الابل كغيرها مما سلموه، ولا عبرة بكثرة الشين بدليل التسوية بين الصغيرة والكبيرة وما ذكروه لمالك لا يصح فان الموضحة في الصدر اكثر ضرراً واقرب الى القلب ولا مقدر فيها وقد روي عن احمد رحمه الله انه قال موضحة الوجه احرى ان يزاد في ديتها وليس معنى هذا انه يجب فيها اكثر والله اعلم انما معناه انها اولى بايجاب الدية فانه اذا وجب في موضحة الرأس مع قلة شينها واستتارها بالشعر وغطاء الرأس خمس من الابل فلأن يجب ذلك في الوجه الظاهر الذي هو مجمع المحاسن وعنوان الجمال أولى، وحمل كلام أحمد على هذا أولى من

قطع لحية امرأة فلم ينقصه ذلك بل زاده حسنا فالجاني محسن بجنايته فلم يضمن كما لو قطع سلعة أو ثؤلولا أو بط خراجا ويحتمل أن يضمن قال القاضي نص أحمد على هذا لان هذا جزء من مضمون فلم يعر عن ضمان كما لو أتلف مقدر الارش فزاد به جمالا أو لم ينقصه شيئا، فعلى هذا يقوم في أقرب الاحوال الى البرء لانه لما سقط اعتبار قيمته بعد برئه قوم في أقرب الاحوال اليه كولد المغرور لما تعذر تقويمه في البطن قوم عند الوضع لانه أقرب الاحوال التي أمكن تقويمه إلى كونه في البطن

(مسألة) (فان لم ينقص في تلك الحال قوم حال جريان الدم)

لانه لا بد من نقص للخوف عليه ذكره القاضي ولأصحاب الشافعي وجه كما ذكرنا وتقوم لحية المرأة كأنها لحية رجل في حال تنقصه ذهاب لحيته وإن أتلف سنا زائدة قوم وليست له سن زائدة ولا خلفها أصلية ثم يقوم وقد ذهبت الزائدة فان كانت المرأة اذا قدرناها ابن عشرين نقصها ذهاب

حمله على ما يخالف الخبر والأثر وقول أكثر أهل العلم، ومصيره إلى التقدير بغير توقيف ولا قياس صحيح

(فصل) ويجب أرش الموضحة في الصغيرة والكبيرة والبارزة والمستورة بالشعر لان اسم الموضحة يشمل الجميع ، وحد الموضحة ما أفضى إلى العظم ولو بقدر إبرة ذكره ابن القاسم والقاضي فان شجه في رأسه شجة بعضها موضحة وبعضها دون الموضحة لم يلزمه أكثر من أرش موضحة لانه لو أوضح الجميع لم يلزمه أكثر من ارش موضحة فلأن لا يلزمه في الايضاح في البعض أكثر من ذلك اولى، وهكذا لو شجه شجة بعضها هاشمة وباقيها دونها لم يلزمه اكثر من ارش هاشمة وان كانت منقلة وما دونها او مأمومة وما دونها فعليه ارش منقلة او مأمومة لما ذكرنا .

(فصل وليس في موضحة غير الرأس والوجه مقدر في قول اكثر اهل العلم منهم امامنا ومالك والثوري والشافعي واسحاق وابن المنذر ، قال ابن عبد البر ولا يكون في البدن موضحة يعني ليس فيها مقدر قال على ذلك جماعة العلماء الا الليث بن سعد قال الموضحة تكون في الجسد أيضاً ، وقال الاوزاعي في جراحة الجسد على النصف من جراحة الرأس وحكي نحو ذلك عن عطاء الخراساني قال في الموضحة في سائر الجسد خمسة وعشرون ديناراً

ولنا أن اسم الموضحة انما يطلق على الجراحة المخصوصة في الوجه والرأس ، وقول الخليفتين الراشدين الموضحة في الوجه والرأس سواء يدل على أن باقي الجسد بخلافه ، ولان الشين فيما في الرأس والوجه أكثر وأخطر مما في سائر البدن فلا يلحق به ثم إيجاب ذلك في سائر البدن يفضي إلى أن يجب في موضحة العضو أكثر من ديته مثل أن يوضح أنملة ديتها ثلاثة وثلث ودية الموضحة خمس وأما قول الاوزاعي وعطاء الخراساني فتحكم لا نص فيه ولا قياس يقتضيه فيجب اطراحه

(فصل) وإن أوضحه في رأسه وجر السكين الى قفاه فعليه ارش موضحة وحكومة لجرح القفا لان القفا ليس بموضع الموضحة وان أوضحه في رأسه ومدها إلى وجهه فعلى وجهين

لحيتها يسيرا وان قدرناها ابن أربعين نقصها كثيرا قدرناها ابن عشرين لانه أقرب الاحوال الى حال المجني عليه فأشبه تقويم الجرح الذي لا ينقص بعد الاندمال فاننا نقومه في أقرب أحوال النقص الى حال الاندمال والاول أصح ان شاء الله تعالى فان هذا لا مقدر فيه ولم ينقص شيئاً فأشبه الضرب وتضمين النقص الحاصل حال جريان الدم إنما هو تضمين الخوف عليه وقد زال فأشبه ما لو لطمه فاصفر وجهه حالة اللطمة أو احمر ثم زال وتقدير المرأة رجلا لا يصح لان اللحية زين للرجل وعيب في المرأة وتقدير ما يعيب بما يزين لا يصح وكذلك تقدير السن في حالة يراد زوالها بحالة يكره لا يجوز فان الشيء يقدر بنظيره ويقاس على مثله لا على ضده ومن قال بهذا الوجه فانما يوجب ادنى ما يمكن [illegible] أقل نقص يمكن تقديره

(فصل) فان لطمه على وجهه فلم يؤثر في وجهه فلا ضمان لانه لم ينقص به جمال ولا منفعة ولم يكن له حال ينقص فيها فلم يضمنه كما لو شتمه

(أحدهما) أنها موضحة واحدة لان الوجه والرأس سواء في الموضحة فصار كالعضو الواحد

(والثاني) هما موضحتان لأنه أوضحه في عضوين فكان لكل واحد منهما حكم نفسه كما لو أوضحه في رأسه ونزل الى القفا

(فصل) وان أوضحه في رأسه موضحتين بينهما حاجز فعليه ارش موضحتين لانهما موضحتان فان أزال الحاجز الذي بينهما وجب ارش موضحة واحدة لانه صار الجميع بفعله موضحة فصار كما لو أوضح الكل من غير حاجز يبقى بينهما ، وان اندملتا ثم أزال الحاجز بينهما فعليه ارش ثلاث مواضح لأنه استقر عليه ارش الاولين بالاندمال ثم لزمته دية الثالثة، وان تآكل ما بينهما قبل اندمالهما فزال لم يلزمه أكثر من ارش واحدة لان سراية فعله كفعله وان اندملت احداهما وزال الحاجز بفعله أو سراية الاخرى فعليه ارش موضحتين ، وان أزال الحاجز أجنبي فعلى الاول ارش موضحتين وعلى الثاني ارش موضحة لان فعل أحدهما لا ينبني على فعل الآخر فانفرد كل واحد منهما بحكم جنايته وان أزاله المجني عليه وجب على الاول ارش موضحتين لان ما وجب بجنايته لا يسقط بفعل غيره ، فان اختلفا فقال الجاني أنا شققت ما بينهما وقال المجني عليه بل أنا أو أزالها آخر سواك فالقول قول المجني عليه لان سبب ارش موضحتين قد وجد والجاني يدعي زواله والمجني عليه ينكره والقول قول المنكر والاصل معه ، وان أوضح موضحتين ثم قطع اللحم الذي بينهما في الباطن وترك الجلد الذي فوقهما ففيها وجهان

﴿ باب العاقلة وما تحمله ﴾

(عاقلة الانسان عصباته كلهم قريبهم وبعيدهم من النسب والولاء إلا عمودي نسبه آباؤه وأبناؤه وعنه أنهم من العاقلة أيضاً)

اختلفت الرواية عن أحمد رحمه الله في العاقلة فروي عنه أنهم جميع العصبات من النسب والولاء يدخل فيهم الآباء والابناء والاخوة وسائر العصبات من العمومة وأبنائهم اختاره أبو بكر والشريف أبو جعفر ، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله ﷺ ان عقل المرأة بين عصبتها من كانوا لا يرثون منها شيئا الا ما فضل عن ورثتها وان قتلت فعقلها بين ورثتها ، رواه أبو داود ولانهم عصبة فاشبهوا سائر العصبات ، يحققه ان العقل موضوع على التناصر وهم من أهله ولان العصبة في تحمل العقل كهم في الميراث في تقديم الاقرب فالاقرب وأبناؤه وآباؤه أحق العصبات بميراثه فكانوا اولى بتحمل عقله ، وفيه رواية ثانية ان الآباء والابناء ليسوا من العاقلة وهو قول الشافعي لما روى أبو هريرة قال اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الاخرى بحجر فقتلتها فاختصموا إلى رسول الله ﷺ فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم متفق عليه وفي رواية ثم ماتت القاتلة فجعل رسول الله ﷺ ميراثها لبنيها والعقل

﴿باب ديات الجراح﴾

الجراح تتنوع نوعين (أحدهما) الشجاج وهي ما كان في رأس أو وجه (النوع الثاني) ما كان في سائر البدن وينقسم قسمين (أحدهما) قطع عضو (والثاني) قطع لحم والمضمون في الآدمي ضربان (أحدهما) ما ذكرنا (والثاني) تفويت منفعة كتفويت السمع والبصر والعقل

﴿مسألة﴾ قال رحمه الله (ومن أتلف ما في الانسان منه شيء واحد ففيه الدية وما فيه شيئان ففي كل واحد منهما نصف الدية)

وجملة ذلك أن كل عضو لم يخلق الله تعالى في الانسان منه الا واحداً كاللسان والانف والذكر والصلب ففيه دية كاملة لان اتلافه اذهاب منفعة الجنس واذهابها كاتلاف النفس، وما فيه منه شيئان كاليدين والرجلين والعينين والاذنين والمنخرين والشفتين والخصيتين والثديين والأليتين ففيهما الدية كاملة لان في اتلافهما اذهاب منفعة الجنس وفي احداهما نصف لان في اتلافه اذهاب نصف منفعة الجنس وهذه الجملة مذهب الشافعي ولا نعلم فيه مخالفا، وقد روي عن الزهري عن أبي بكر ابن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ كتب له في كتابه «وفي الانف إذا أوعب جدعه الدية وفي اللسان الدية وفي الشفتين الدية وفي البيضتين الدية وفي الذكر الدية وفي الصلب الدية وفي العينين الدية وفي الرجل الواحدة نصف الدية» رواه النسائي وغيره ورواه ابن عبد البر وقال كتاب عمرو بن حزم معروف عند الفقهاء وما فيه متفق عليه عند العلماء الا قليلا

﴿مسألة﴾ (وفي شلل العضو واذهاب نفعه والجناية على الشفتين بحيث لا يطبقان على الاسنان الدية)

لانه عطل نفعهما فاشبه مالو اشل يديه، وكذلك ان استرختا فصارتا لا ينفصلان عن الاسنان لأنه عطل جمالهما.

(فصل) وان جنى على يديه فأشلهما وجبت ديتهما لانه فوت منفعتهما فهو كما لو أعمى عينيه أو أخرس لسانه وان اشل الذكر ففيه ديته لانه ذهب بنفعه أشبه ما لو أشل لسانه وكذلك ان اشل انثييه كما لو اشل يديه وكذلك إن جنى على الاسكتين فأشلهما ففيهما الدية كما لو جنى على الشفتين فأشلها ففيهما الدية وكذلك الاصابع إذا أشلهما لما ذكرنا وسائر الاعضاء الا الاذن والأنف وسنذكرهما إن شاء الله تعالى

﴿مسألة﴾ (وفي تسويد السن والظفر بحيث لا يزول ديته وعنه في تسويد السن ثلث ديتها وقال أبو بكر فيها حكومة)

اذا جنى على سنه فسودها فحكي عن أحمد في ذلك روايتان

(فصل) وما في الانسان منه أربعة أشياء ففيها الدية وفي كل واحد منها ربع الدية وهو اجفان العينين وأهدابها وما فيه منه عشرة ففيها الدية وفي كل واحد منها عشرها وهي أصابع اليدين وأصابع الرجلين وما فيه منه ثلاثة أشياء ففيها الدية وفي الواحد ثلثها وهو المنخران والحاجز بينهما وعنه في المنخرين الدية وفي الحاجز حكومة لان المنخرين شيئان من جنس فكان فيهما الدية كالشفتين وليس في البدن شيء من جنس يزيد على الدية الا الاسنان فان في كل سن خمسا من الابل فتزيد على الدية وقد روي أنه ليس فيها الا الدية قياساً على سائر ما في البدن والصحيح الاول لان الخبر عن النبي ﷺ ورد بايجاب خمس في كل سن فيجب العمل به وان خالف القياس

﴿مسألة﴾ قال (وفي العينين الدية)

أجمع أهل العلم على أن في العينين إذا أصيبتا خطأ الدية وفي العين الواحدة نصفها لقول النبي ﷺ «وفي العينين الدية» ولانه ليس في الجسد منهما إلا شيئان ففيهما الدية وفي احداهما نصفها كسائر الاعضاء التي كذلك، وروي عن النبي ﷺ أنه قال «وفي العين الواحدة خمسون من الابل» رواه مالك في موطئه، ولان العينين من أعظم الجوارح نفعاً وجمالا فكانت فيهما الدية وفي احداهما نصفها كاليدين. إذا ثبت هذا فلا فرق بين أن يكونا صغيرتين أو كبيرتين ومليحتين أو قبيحتين أو

(إحداهما) تجب ديتها كاملة وهو ظاهر كلام الخرقي ويروى عن زيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسيب والحسن وابن سيرين وشريح والزهري وعبد الملك بن مروان والنخعي ومالك والليث والثوري وأصحاب الرأي وهو أحد قولي الشافعي (والرواية الثانية) عن أحمد أنه ان أذهب منفعتها من المضغ عليها ونحوه ففيها ديتها وان لم يذهب نفعها ففيها حكومة وهذا قول القاضي والقول الثاني للشافعي وهو المختار عند أصحابه وهو اقيس لانه لم يذهبها بمنفعتها فلم تكمل ديتها كما لو اصفرت وهذا قول أبي بكر ولنا أنه قول زيد بن ثابت ولم يعرف له مخالف من الصحابة فكان إجماعا ولانه أذهب الجمال على الكمال فكملت ديتها كما لو قطع اذن الاصم وأنف الاخشم والظفر كذلك قياساً على السن وعن أحمد (رواية ثالثة) أن في تسويد السن ثلث ديتها والتقدير لا يثبت إلا بالتوقيف

(فصل) فاما ان اصفرت أو احمرت لم تكمل ديتها لانه لم يذهب الجمال على الكمال وفيها حكومة وان اخضرت احتمل ان يكون كتسويدها لانه ذهب بجمالها واحتمل ان لا يكون فيه إلا حكومة لان ذهاب جمالها لتسويدها أكثر فلم يلحق به غيره كما لو حمرها فعلى قول من أوجب ديتها متى قلعت بعد تسويدها ففيها ثلث ديتها أو حكومة على ما نذكره ان شاء الله تعالى وعلى قول من لم يوجب فيها إلا حكومة يجب في قلعها ديتها كما لو صفرها

صحيحتين أو مريضتين أو حولاوين أو رمصتين فان كان فيهما بياض لا ينقص البصر لم تنقص الدية وان نقص البصر نقص من الدية بقدره وفي ذهاب البصر الدية ، لأن كل عضوين وجبت الدية بذهابهما وجبت بإذهاب نفعهما كاليدين إذا أشلهما وفي ذهاب بصر أحدهما نصف الدية كما لو أشل يداً واحدة وليس في إذهابهما بنفعهما أكثر من دية كاليدين

(فصل) وإن جنى على رأسه جناية ذهب بها بصره فعليه ديته لأنه ذهب بسبب جنايته وان لم يذهب بها فداواها فذهب بالمداواة فعليه ديته لأنه ذهب بسبب فعله وان اختلفوا في ذهاب البصر رجع إلى اثنين عدلين مسلمين من أهل الخبرة لأن لهما طريقاً إلى معرفة ذلك لمشاهدتهما العين التي هي محل البصر ومعرفة بحالها بخلاف السمع وان لم يوجد أهل الخبرة أو تعذر معرفة ذلك اعتبر بأن يوقف في عين الشمس ويقرب الشيء من عينه في أوقات غفلته فان طرف عينه وخاف من الذي يخوف به فهو كاذب وإلا حكم له، وإذا علم ذهاب بصره وقال أهل الخبرة لا يرجى عوده وجبت الدية ، وان قالوا يرجى عوده إلى مدة عينوها انتظر اليها ولم يعط الدية حتى تنقضي المدة فان عاد البصر سقطت عن الجاني وإن لم يعد استقرت الدية وان مات المجني عليه قبل العود استقرت الدية سواء مات في المدة أو بعدها فان ادعى الجاني عود بصره قبل موته وأنكر وارثه فالقول قول الوارث ، لان الأصل معه وان جاء أجنبي فقلع عينه في المدة استقرت على الاول الدية أو القصاص

(فصل) فان جني على سنه فذهبت حدتها وكلت ففي ذلك حكومة وعلى قالعها بعد ذلك دية كاملة لأنها سن صحيحة كاملة فكملت ديتها كالمضطربة وان ذهب منها جزء ففي الذاهب بقدره وان قلعها قالع نقص من ديتها بقدر ما ذهب كما لو كسر منها جزءاً

(مسألة) (وفي العضو الاشل من اليد والرجل والذكر والثدي ولسان الاخرس والعين القائمة وشحمة الاذن وذكر الخصي والعنين والسن السوداء والثدي دون حلمته والذكر دون حشفته وقصبة الانف واليد والاصبع الزائدتين حكومة وعنه ثلث ديته)

أما اليد الشلاء وهي اليابسة التي ذهبت منها منفعة البطش وكذلك الرجل مثلها في الحكم قياساً عليها والعين القائمة التي ذهب بصرها وصورتها باقية كصورة الصحيحة والسن السوداء فعن احمد رحمه الله فيهن حكومة لانه لا يمكن ايجاب دية كاملة لكونها قد ذهبت منفعتها ولا مقدر فيها فتجب الحكومة كاليد الزائدة وعنه فيهن ثلث الدية كما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله ﷺ في العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية وفي اليد الشلاء إذا قطعت ثلث ديتها وفي السن السوداء إذا قلعت بثلث ديتها رواه النسائي وأخرجه أبو داود في العين وحدها وهو قول عمر ورواه قتادة عن خلاس عن عبد الله بن بريدة عن يحيى بن يعمر عن أبيه عن ابن عباس ان عمر رضي الله عنه قضى في العين القائمة إذا قلعت واليد الشلاء إذا قطعت والسن السوداء إذا كسرت بثلث دية كل واحد منهن ولأنها كاملة الصورة فكان فيها مقدر كالصحيحة وقولهم لا يمكن ايجاب مقدر ممنوع فانا قد ذكرنا التقدير وبيناه

لانه أذهب البصر فلم يعد وعلى الثاني حكومة لانه أذهب عيناً لا ضوء لها يرجى عودها وان قال الاول عاد ضوؤها وأنكر الثاني فالقول قول المنكر ، لان الأصل معه فان صدق المجني عليه الأول سقط حقه عنه ولم يقبل قوله على الثاني وان قال أهل الخبرة يرجى عوده لكن لا نعرف له مدة وجبت الدية أو القصاص لان انتظار ذلك إلى غير غاية يفضي إلى إسقاط موجب الجناية والظاهر في البصر عدم العود والأصل يؤيده فان عاد قبل استيفاء الواجب سقط وان عاد بعد الاستيفاء وجب رد ما اخذ منه لانا تبينا أنه لم يكن واجباً

(فصل) وان جنى عليه فنقص ضوء عينيه ففي ذلك حكومة وان ادعى نقص ضوئهما فالقول قوله مع يمينه لانه لا يعرف ذلك إلا من جهته وان ذكر أن إحداهما نقصت عصبت المريضة وأطلقت الصحيحة ونصب له شخص فيباعد عنه فكلما قال رأيته فوصف لونه علم صدقه حتى تنتهي فاذا انتهت علم موضعها ثم تشد الصحيحة وتطلق المريضة وينصب له شخص ثم يذهب حتى تنتهي رؤيته ثم يدار الشخص الى جانب آخر فيصنع به مثل ذلك ثم يعلمه عند المسافتين ويذرعان ويقابل بينهما فان كانتا سواء فقد صدق وينظر كم بين مسافة رؤية العليلة والصحيحة ويحكم له من الدية بقدر ما بينهما وان اختلفت المسافتان فقد كذب وعلم أنه قصر مسافة رؤية المريضة ليكثر الواجب له فيردد حتى تستوي المسافة بين الجانبين والأصل في هذا ما روي عن علي رضي الله عنه، قال ابن المنذر

(فصل) قال القاضي قول أحمد في السن السوداء ثلث ديتها محمول على سن ذهبت منفعتها بحيث لا يمكنه ان يعض بها شيئاً أو كانت تنفتت فاما ان كانت منفعتها باقية ولم يذهب منها إلا لونها ففيه كمال ديتها سواء فاتت منفعتها بان يعجز عن عض الاشياء الصلبة أو لم يعجز لانها باقية المنفعة فكملت ديتها كسائر الاعضاء وليس على من سودها إلا حكومة وهذا مذهب الشافعي قال شيخنا والصحيح من مذهب أحمد ما يوافق ظاهر كلامه لظاهر الاخبار وقضاء عمر وقول أكثر أهل العلم ولانه ذهب جمالها بتسويدها فكملت ديتها على من سودها كتسويد الوجه ولم يجب على متلفها أكثر من ثلث ديتها كاليد الشلاء وكالسن البيضاء إذا قلعت ونبتت مكانها سوداء لمرض فيها فان القاضي وأصحاب الشافعي سلموا انها لا تكمل ديتها

(فصل) فان نبتت اسنان صبي سوداء ثم ثغر ثم عادت سوداء فديتها تامة لان هذا جنس خلق على هذه الصورة اشبه من خلق اسود الجسم والوجه جميعاً وان نبتت أولا بيضاء ثم ثغر ثم عادت سوداء سئل أهل الخبرة فان قالوا ليس السواد لعلة ولا مرض ففيها كمال ديتها وان قالوا ذلك لمرض فعلى قاتلها ثلث ديتها أو حكومة وقد سلم القاضي وأصحاب الشافعي الحكم في هذه الصورة وهو حجة عليهم فيما خالفوا فيه ويحتمل ان يكون الحكم فيما كانت سوداء من ابتداء الخلقة هكذا لأن المرض قد يكون فيه من ابتداء خلقته فيثبت حكمه في نقص ديتها كما لو كان طارئا

أحسن ماقيل في ذلك ماقاله علي رضي الله عنه أمر بعينه فعصبت وأعطى رجلا بيضة فانطلق بها وهو ينظر حتى انتهى بصره ثم أمر فخط عند ذلك ثم امر بعينه فعصبت الاخرى وفتحت الصحيحة وأعطى رجلا بيضة فانطلق بها وهو يبصر حتى انتهى بصره ثم خط عند ذلك ثم حول الى مكان آخر ففعل مثل ذلك فوجدوه سواء فأعطاه بقدر مانقص من بصره من مال الآخر

قال القاضي وإذا زعم أهل الطب أن بصره يقل اذا بعدت المسافة ويكثر اذا قربت وأمكن هذا في المذارعة عمل عليه وبيانه أنهم اذا قالوا إن الرجل اذا كان يبصر الى مائة ذراع ثم أراد أن يبصر الى مائتي ذراع احتاج للمائة الثانية الى ضعفي مايحتاج اليه للمائة الاولى من البصر فعلى هذا اذا أبصر بالصحيحة الى مائتين وأبصر بالعليلة الى مائة علمنا أنه قد نقص ثلثا بصر عينه فيجب له ثلثا ديتها وهذا لايكاد ينضبط في الغالب وكل مالا ينضبط ففيه حكومة . وان جنى على عينيه فندرتا أو اذا حولتا او اعمشتا ففي ذلك حكومة كما لو ضرب يده فاعوجت . والجناية على الصبي والمعتوه كالجناية على البالغ والعاقل وانما يفترقون في أن البالغ خصم لنفسه والخصم للصبي والمجنون وليهما فاذا توجهت اليمين عليهما لم يحلفا ولم يحلف الولي عنهما فاذا بلغ الصبي وأفاق المجنون حلفا حينئذ ومذهب الشافعي في هذا الفصل كله كمذهبنا

(فصل) وفي لسان الاخرس روايتان أيضا كاليد الشلاء وكذلك كل عضو ذهبت منفعته وبقيت صورته كالرجل الشلاء والاصبع والذكر إذا شلا وذكر الخصي والعنين إذا قلنا لا تكمل ديتها واشباه هذا كله يتخرج على روايتين (إحداهما) فيه ثلث الدية والاخرى حكومة

(فصل) فاما اليد والرجل والاصبع أو السن الزوائد ونحو ذلك فليس فيه إلا حكومة وقال القاضي هو في معنى اليد الشلاء فيخرج على الروايتين والذي ذكره شيخنا أصح لانه لا تقدير في هذا ولا هو في معنى المقدر ولا يصح قياس هذا على العضو الذي ذهبت منفعته وبقي جماله لان هذه الزوائد لاجمال فيها إنما هي شين في الخلقة وعيب يرد به المبيع وتنقص بالقيمة فكيف يصح قياسه على مايحصل به الجمال؟ ثم لو حصل به جمال ما لكنه يخالف جمال العضو الذي يحصل به تمام الخلقة ويختلف في نفسه اختلافا كثيراً فوجبت فيه الحكومة ويحتمل ان لايجب فيه شيء لما ذكرنا

(فصل) قد ذكرنا ان في الاصبع الزائدة حكومة وبه قال الثوري والشافعي وأصحاب الرأي وعن زيد بن ثابت ان فيها ثلث دية الاصبع وذكر القاضي انه قياس المذهب على رواية ايجاب ثلث دية اليد في اليد الشلاء والاول أصح على ما ذكرنا ولا يصح قياسها على اليد الشلاء لما ذكرنا من الفرق بينهما والله أعلم

(فصل) واختلفت الرواية في قطع الذكر دون حشفته وعلى قياسه الثدي دون حلمته وقطع الكف بعد أصابعه فروى أبو طالب عن أحمد فيه ثلث ديته وكذلك شحمة الاذن وعن أحمد في ذلك كله

(فصل) وفي عين الاعور دية كاملة وبذلك قال الزهري ومالك والليث وقتادة واسحاق . وقال مسروق وعبدالله بن مغفل والنخعي والثوري وابو حنيفة والشافعي فيها نصف الدية لقوله عليه السلام «وفي العين خمسون من الابل» وقول النبي ﷺ « وفي العينين الدية» يقتضي أن لايجب فيهما أكثر من ذلك سواء قلعهما واحد او اثنان في وقت واحد او في وقتين وقالع الثانية قالع عين أعور فلو وجبت عليه دية لوجب فيهما دية ونصف ولان ماضمن بنصف الدية مع بقاء نظيره ضمن به مع ذهابه كالاذن ويحتمل هذا كلام الخرقي لقوله وفي العين الواحدة نصف الدية لم يفرق

ولنا أن عمر وعثمان وعليا وابن عمر قضوا في عين الاعور بالدية ولم نعلم لهم في الصحابة مخالفا فيكون اجماعا ولان قلع عين الاعور تتضمن اذهاب البصر كله فوجبت الدية كما لو أذهبه من العينين ودليل ذلك أنه يحصل بها ما يحصل بالعينين فانه يرى الاشياء البعيدة ويدرك الاشياء اللطيفة ويعمل أعمال البصراء ويجوز أن يكون قاضيا وشاهداً ويجزىء في الكفارة وفي الاضحية إذا لم تكن العوراء مخسوفة فوجب في بصره دية كاملة كذا في العينين فان قيل فلو صح هذا لم يجب في ذهاب بصر إحدى العينين نصف الدية لانه لم ينقص قلنا لايلزم من وجوب شيء من دية العينين نقص دية الثاني بدليل مالو جنى عليهما فاحولتا او عمشتا او نقص ضوؤهما فانه يجب أرش النقص ولا تنقص

حكومة وهذا هو الصحيح لعدم التقدير فيه وامتناع قياسه على مافيه تقدير لان الاشل بقيت صورته وهذا لم تبق صورته انما بقي بعض مافيه الدية أو أصل ما فيه الدية فاما قطع الذراع بعد قطع الكف والساق بعد قطع القدم فينبغي ان تجب الحكومة فيه وجهاً واحداً لان ايجاب ثلث دية اليد فيه يفضي إلى ان يكون الواجب فيه مع بقاء الكف والقدم وذهابهما واحداً مع تفاوتهما وعدم النص فيهما

(مسئلة) (وعنه في ذكر الخصي والعنين كمال ديته)

أما ذكر العنين فاكثر أهل العلم على وجوب الدية فيه لان في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي الذكر الدية » ولانه غير مأيوس من جماعه وهو عضو سليم في نفسه فكملت ديته كذكر الشيخ وذكر القاضي فيه عن أحمد روايتين (إحداهما) تجب فيه الدية لذلك (والثانية) لا تكمل ديته وهو قول قتادة لان منفعته الانزال والاحبال والجماع وقد عدم ذلك منه في حال الكمال فلم تكمل ديته كالاشل وبهذا فارق ذكر الصبي والشيخ واختلفت الرواية في ذكر الخصي فمنه فيه دية كاملة وهو قول سعيد ابن عبد العزيز والشافعي وابن المنذر للخبر ولان منفعة الذكر الجماع وهو باق فيه (والثانية) لايجب فيه وهو قول مالك والثوري وأصحاب الرأي وقتادة وإسحاق لما ذكرنا في ذكر العنين ولان المقصود منه تحصيل النسل ولا يوجد ذلك منه فلم تكمل ديته كالاشل والجماع يذهب في الغالب بدليل ان البهائم يذهب جماعها بخصائها والفرق بين ذكر العنين وذكر الخصي ان الجماع في ذكر العنين ابعد منه في ذكر الخصي واليأس من الانزال متحقق في ذكر الخصي دون ذكر العنين

ديتهما بذلك ولان النقص الحاصل لم يؤثر في تنقيص أحكامه ولا هو مضبوط في تفويت النفع فلم يؤثر في تنقيص الدية كالذي ذكرنا

(فصل) وان قلع الاعور عين صحيح نظرنا فان قلع العين التي لا تماثل عينه الصحيحة او قلع المماثلة للصحيحة خطأ فليس عليه الا نصف الدية لا أعلم فيه مخالفا لان ذلك هو الاصل ، وان قلع المماثلة لعينه الصحيحة عمداً فلا قصاص عليه وعليه دية كاملة وبهذا قال سعيد بن المسيب وعطاء ومالك في إحدى روايتيه ، وقال في الاخرى عليه نصف الدية ولا قصاص ، وقال المخالفون في المسألة الاولى: له القصاص لقوله تعالى (والعين بالعين) وان اختار الدية فله نصفها للخبر ولانه لو قلعها غيره لم يجب فيها الا نصف الدية فلم يجب عليه الا نصفها كالعين الاخرى

ولنا أن عمر وعثمان قضيا بمثل مذهبنا ولا نعرف لهما مخالفا في الصحابة فكان اجماعاً

(فصل) وان قلع الاعور عيني صحيح العينين فليس عليه الا دية عمداً كان او خطأ ، وذكر القاضي أن قياس المذهب وجوب ديتين (إحداهما) في العين التي استحق بها قلع عين الاعور (والاخرى) في الاخرى لانها عين أعور

ولنا قول النبي ﷺ «في العينين الدية» ولانه قلع عينين فلم يلزمه أكثر من الدية كما لو كان القاطع صحيحاً ولانه لم يزد على تفويت منفعة الجنس فلم يزد على الدية كما لو قطع أذنه وما ذكره القاضي لا يصح لان

﴿مسئلة﴾ (فاذا قلنا لا تكمل الدية في قطع ذكر الخصي ان قطع الذكر والانثيين دفعة واحدة أو قطع الذكر ثم قطع الانثيين لزمته ديتان وإن قطع الانثيين ثم قطع الذكر لزمته دية واحدة للانثيين وفي الذكر حكومة أو ثلث الدية)

قال القاضي ونص احمد على هذا وان قطع نصف الذكر بالطول فقال أصحابنا فيه نصف الدية والاولى ان تجب الدية كاملة لانه ذهب بمنفعة الجماع به فوجبت الدية كاملة كما لو اشله او كسر صلبه فذهب جماعه وان قطع قطعة منه مما دون الحشفة وكان البول يخرج على ما كان عليه وجب بقدر القطعة من جميع الذكر من الدية وان خرج البول من موضع القطع وجب الاكثر من حصة القطعة من الدية أو الحكومة وان ثقب ذكره فيما دون الحشفة فصار البول يخرج من الثقب ففيه حكومة لذلك

﴿مسئلة﴾ (وان اشل الانف او الاذن او عوجهما ففيه حكومة وفي قطع الاشل منهما كمال الدية)

إذا ضرب انفه فأشله ففيه حكومة وان قطعه قاطع بعد ذلك ففيه ديته وكذلك الاذن اذا جنى عليها فاستحشفت واستحشافها كشلل سائر الاعضاء ففيها حكومة وهذا أحد قولي الشافعي وقال في الآخر في ذلك ديتها وكذلك قوله في الانف اذا اشله لان ما وجبت ديته بقطعه وجبت بشلله كاليد والرجل

ولنا ان نفع الاذن باق بعد استحشافها وجمالها فان نفعها جمع الصوت ومنع دخول الماء والهوام

وجوب الدية في إحدى عينيه لا يجعل الاخرى عين أعور على أن وجوب الدية بقلع إحدى العينين قضية مخالفة للخبر والقياس صرنا اليها لاجماع الصحابة عليها ففيما عدا موضع الاجماع يجب العمل بهما والبقاء عليهما فان كان قلعهما عمداً فاختار القصاص فليس له الا قلع عينه لانه أذهب بصره كله فلم يكن له أكثر من اذهاب بصره وهذا مبني على ما تقدم من قضاء الصحابة ، ولان عين الاعور تقوم مقام العينين وأكثر أهل العلم على أن له القصاص من العين ونصف الدية للعين الاخرى وهو مقتضى الدليل والله أعلم .

(فصل) وإن قطع يد أقطع أو رجل أقطع الرجل فله نصف الدية أو القصاص من مثلها لانه عضو أمكن القصاص من مثله فكان الواجب فيه القصاص أو دية مثله كما لو قطع أذن من له أذن واحدة . وعن أحمد رواية أخرى أن الاولى إن كانت قطعت ظلماً وأخذ ديتها أو قطعت قصاصاً ففيها نصف ديتها وإن قطعت في سبيل الله ففي الباقية دية كاملة لانه عطل منافعه من العضوين جملة فأشبه قلع عين الاعور والصحيح الاول لان هذا أحد العضوين الذين يحصل بهما منفعة الجنس لا يقوم مقام العضوين فلم تجب فيه دية كاملة كسائر الاعضاء وكما لو كانت الاولى أخذت قصاصاً أو في غير سبيل الله ولا يصح القياس على عين الاعور لوجوه ثلاثة

(أحدها) أن عين الاعور حصل بها ما يحصل بالعينين ولم يختلفا في الحقيقة والاحكام إلا تفاوتاً يسيراً بخلاف أقطع اليد والرجل

(والثاني) أن عين الاعور لم يختلف الحكم فيها باختلاف صفة ذهاب الاولى وههنا اختلفا

(الثالث) أن هذا التقدير والتعيين على هذا الوجه أمر لا يصار اليه بمجرد الرأي ولا توقيف

في صماخه وهذا باق بعد شللها فان قطعها قاطع بعد شللها ففيها ديتها لانه قطع اذنا فيها جمالها ونفعها فوجبت ديتها كالصحيحة وكما لو قلع عينا عمياء او حولاء وكذلك الانف نفعه جمع الرائحة ومنع وصول الهوام الى دماغه وهذا باق بعد الشلل بخلاف سائر الاعضاء فان جنى على الانف فعوجه او غير لونه ففيه حكومة في قولهم جميعا وكذلك الاذن اذا عوجها أو غير لونها ففيها حكومة كالانف

(فصل) فان قطع الانف الا جلدة بقي معلقا بها فلم يلتحم واحتيج الى قطع الجلدة ففيه ديته لانه قطع جميعه بعضه بالمباشرة وبعضه بالسبب فأشبه مالو سرى قطع بعضه إلى قطع جميعه وان رده فالتحم ففيه حكومة لانه لم يبن وان ابانه فرده فالتحم فقال أبو بكر ليس فيه الا حكومة كالذي قبلها وقال القاضي فيه ديته وهو مذهب الشافعي لانه ابان انفه فلزمته ديته كما لو لم يلتحم ولان ما أبين قد نجس فيلزمه ان يبينه بعد التحامه ومن قال بقول أبي بكر منع نجاسته ، ووجوب ابانته لان اجزاء الآدمي كجملته بدليل سائر الحيوانات وجملته طاهرة فكذلك اجزاؤه

﴿مسئلة﴾ (وتجب الدية في انف الاخشم والمخزوم)

فيه فيصار اليه ولا نظير له فيقاس عليه والمصير اليه تحكم بغير دليل فيجب اطراحه ، وإن قطعت أذن من قطعت أذنه أو منخر من قطعت منخره لم يجب فيه أكثر من نصف الدية رواية واحدة لان منفعة كل أذن لا تتعلق بالاخرى بخلاف العينين

﴿ مسألة ﴾ قال (وفي الاشفار الاربعة الدية وفي كل واحد منها ربع الدية)

يعني أجفان العينين وهي أربعة في جميعها الدية لان فيها منفعة الجنس وفي كل واحد منها ربع الدية لان كل ذي عدد تجب في جميعه الدية تجب في الواحد منها بحصته من الدية كاليدين والاصابع وبهذا قال الحسن والشعبي وقتادة وأبو هاشم والثوري والشافعي وأصحاب الرأي ، وعن مالك في جفن العين وحجاجها الاجتهاد لانه لم يعلم تقديره عن النبي ﷺ والتقدير لا يثبت قياساً

ولنا انها أعضاء فيها جمال ظاهر ونفع كامل فانها تكن العين وتحفظها وتقيها الحر والبرد وتكون كالغلق عليها يطبقه اذا شاء ويفتحه اذا شاء ولولاها لقبح منظره فوجبت فيها الدية كاليدين ولا نسلم أن التقدير لا يثبت قياساً فاذا ثبت هذا فان في أحدها ربع الدية . وحكي عن الشعبي أنه يجب في الاعلى ثلثا دية العين وفي الاسفل ثلثها لانه أكثر نفعاً

ولنا أن كل ذي عدد تجب الدية في جميعه تجب بالحصة في الواحد منه كاليدين والاصابع وما ذكره يبطل باليمين مع اليسرى والاصابع ، وإن قلع العينين بأشفارها وجبت ديتان لانهما جنسان

لان انف الاخشم لا عيب فيه وإنما العيب في غيره فوجبت ديته كانف غير الاخشم وأما المخزوم فانفه كامل غير أنه معيب فاشبه العضو المريض ولذلك تجب في اذن الاصم لان الصمم نقص في غير الاذن فلم يؤثر في ديتها كالعمى لا يؤثر في دية الاجفان وهذا قول الشافعي ولا نعلم فيه مخالفاً

(مسألة) (وان قطع أنفه فذهب شمه وجبت ديتان لان الشم في غير الانف فلا تدخل دية أحدهما في الآخر وكذلك إذا قطع أذنه فذهب سمعه يجب ديتان لان السمع في غير الاذن فهو كالبصر مع الاجفان والنطق مع الشفتين)

(مسألة) (وسائر الاعضاء اذا اذهبها بمنفعتها لم يجب إلا دية واحدة كالعين إذا قلعت فذهب ضوؤها لم يجب إلا دية واحدة)

لان نفعها فيها ومثل ذلك سائر الاعضاء إذا اذهبها بنفعها لم يجب إلا دية واحدة لان نفعها فيها فدخلت ديته في ديتها ولان منافعها تابعة لها تذهب بذهابها فوجبت دية العضو دون المنفعة كما لو قتله لم يجب إلا ديته

(فصل) في دية [illegible] قال الشيخ رحمه الله في كل حاسة دية كاملة وهي السمع والبصر والشم والذوق لا خلاف في وجوب الدية بذهاب السمع قال ابن المنذر أجمع عوام أهل العلم على ان في السمع الدية روي ذلك عن عمر وبه قال مجاهد وقتادة والثوري والاوزاعي وأهل الشام وأهل العراق ومالك

تجب الدية بكل واحد منهما منفرداً فوجبت باتلافهما جملة ديتان كاليدين والرجلين ، وتجب الدية في أشفار عين الأعمى لان ذهاب بصره عيب في غير الاجفان فلم يمنع وجوب الدية فيها كذهاب الشم لا يمنع وجوب الدية في الانف

(فصل) وتجب في أهداب العينين بتنفها الدية وهو الشعر الذي على الاجفان وفي كل واحد منها ربعها وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي فيه حكومة

ولنا أن فيها جمالا ونفعا فانها تقي العينين وترد عنهما وتحسن العين وتجملها فوجبت فيها الدية كالاجفان وان قطع الاجفان باهدابها لم يجب أكثر من دية لان الشعر يزول تبعاً لزوال الاجفان فلم تفرد بضمان كالاصابع اذا قطع اليد وهي عليها

﴿ مسألة ﴾ قال (وفي الأذنين الدية)

روي ذلك عن عمر وعلي وبه قال عطاء ومجاهد والحسن وقتادة والثوري والأوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي ومالك في احدى الروايتين عنه ، وقال في الاخرى فيهما حكومة لان الشرع لم يرد فيهما بتقدير ولا يثبت التقدير بالقياس

ولنا أن في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي الاذنين الدية » ولان عمر وعلياً قضيا

والشافعي وابن المنذر ولا أعلم عن غيرهم خلافهم وقد روي ان النبي ﷺ قال « وفي السمع الدية » وروى أبو المهلب عن أبي قلابة ان رجلا رمى رجلا بحجر في رأسه فذهب سمعه وعقله ولسانه ونكاحه فقضى فيه عمر بأربع ديات والرجل حي ولانها حاسة تختص بنفع فكان فيها الدية كالبصر ، وان ذهب السمع من احدى الاذنين وجب نصف الدية كما لو ذهب البصر من احدى العينين

(مسألة) (وفي البصر الدية)

لان كل عضوين وجبت الدية بذهابهما وجبت باذهاب نفعهما كاليدين اذا أشلهما وفي ذهاب بصر احداهما نصف الدية كما لو اشل يداً واحدة ، وليس في اذهابهما بنفعهما أكثر من دية واحدة كاليدين ، وان جنى على رأسه جناية ذهب بها بصره فعليه ديته لانه ذهب بسبب جنايته وان لم يذهب بها فداواها فذهب بالمداواة فعليه الدية لانه ذهب بسبب فعله

﴿مسألة﴾ (وفي الشم الدية)

لانه حاسة تختص بمنفعة فكان فى ذهابها الدية كسائر الحواس ولا نعلم فى هذا خلافا قال القاضي فى كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ أنه قال « وفى المشام الدية »

(فصل) وفى الذوق الدية وكذلك قال أبو الخطاب لان الذوق حاسة فأشبه الشم وقياس المذهب

فيهما بالدية، فان قيل فقد روي عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قضى في الاذن بخمسة عشر بعيراً قلنا لم يثبت ذلك قاله ابن المنذر، ولان ما كان في البدن منه عضوان كان فيهما الدية كاليدين وفي احداهما نصف الدية بغير خلاف بين القائلين بوجوب الدية فيهما، ولان كل عضوين وجبت الدية فيهما وجب في أحدهما نصفها كاليدين، وإن قطع بعض احداهما وجب بقدر ما قطع من ديتها في نصفها نصف ديتها وفي ربعها ربعها وعلى هذا الحساب سواء قطع من أعلى الاذن أو أسفلها أو اختلف في الجمال أو لم يختلف كما أن الاسنان والاصابع تختلف في الجمال والمنفعة ودياتها سواء.

وقد روي عن احمد رحمه الله في شحمة الاذن ثلث الدية والمذهب الاول وتجب الدية في أذن الاصم لان الصمم نقص في غير الاذن فلم يؤثر في ديتها كالعمى لا يؤثر في دية الاجفان وهذا قول الشافعي ولا أعلم فيه مخالفاً

(فصل) فان جنى على أذنه فاستحشفت واستحشافها كشلل سائر الاعضاء ففيها حكومة وهذا أحد قولي الشافعي. وقال في الآخر: في ذلك ديتها لان ما وجبت ديته بقطعه وجبت بشلله كاليد والرجل.

ولنا أن نفعها باق وبعد استحشافها وجمالها فان نفعها جمع الصوت ومنع دخول الماء والهوام في صماخه وهذا باق بعد شللها، فان قطعها قاطع بعد استحشافها ففيها ديتها لانه قطع أذنا فيها جمالها ونفعها فوجبت ديتها كالصحيحة وكما لو قلع عينا عمشاء أو حولاء

أنه لا دية فيه فانه لا يختلف فى أن لسان الاخرس لا دية فيه، وقد نص أحمد على أن فيه ثلث الدية ولو وجب فى الذوق دية لوجبت فى ذهابه مع ذهاب اللسان بطريق الاولى، واختلف أصحاب الشافعى فمنهم من قال قد نص الشافعى على وجوب الدية فيه ومنهم من قال لا نص له فيه ومنهم من قال قد نص على أن فى لسان الاخرس حكومة وان ذهب الذوق بذهابه قال شيخنا: والصحيح ان شاء الله أنه لا دية فيه لان فى اجماعهم على أن لسان الأخرس لا تكمل الدية فيه اجماعا على أنها لا تكمل فى ذهاب الذوق بمفرده لان كل عضو لا تكمل الدية فيه بمنفعته لا تكمل فى منفعته دونه كسائر الاعضاء ولا تفريع على هذا القول

(مسألة) (وكذلك تجب فى الكلام والعقل والمشي والاكل والنكاح)

إذا جنى عليه فأخرس وجبت ديته لان كل ما تعلقت الدية باتلافه تعلقت باتلاف منفعته كاليد

(مسألة) (وفى ذهاب العقل الدية)

ولا نعلم فيه خلافا روي ذلك عن عمر وزيد رضي الله عنهما واليه ذهب من بلغنا قوله من الفقهاء وفى كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفى العقل الدية» ولانه أكبر المعاني قدرا وأعظم الحواس نفعا فانه يتميز من البهيمة ويعرف به حقائق المعلومات ويهتدي إلى مصالحه ويتقي ما يضره ويدخل به في التكليف

(مسألة) قال (وفي السمع اذا ذهب من الاذنين الدية)

لاخلاف في هذا. قال ابن المنذر أجمع عوام أهل العلم على أن في السمع الدية روي ذلك عن عمر وبه قال مجاهد وقتادة والثوري والاوزاعي وأهل الشام وأهل العراق ومالك والشافعي وابن المنذر ولا أعلم عن غيرهم خلافا لهم. وقد روي عن معاذ أن النبي ﷺ قال «وفي السمع الدية» وروى ابو المهلب عن أبي قلابة أن رجلا رمى رجلا بحجر في رأسه فذهب سمعه وعقله ولسانه ونكاحه فقضى عمر بأربع ديات والرجل حي، ولانها حاسة تختص بنفع فكان فيها الدية كالبصر، وإن ذهب السمع من إحدى الاذنين وجب نصف الدية كما لو ذهب البصر من إحدى العينين. وإن قطع أذنيه فذهب سمعه وجبت ديتان لان السمع في غيرهما فأشبه ما لو قلع أجفان عينيه فذهب بصره بخلاف العين اذا قلعت فذهب بصره فان البصر في العين فأشبه البطش الذاهب بقطع اليد

(فصل) وإن اختلفا في ذهاب سمعه فانه يتغفل ويصاح به وينظر اضطرابه ويتأمل عند صوت الرعد والاصوات المزعجة فان ظهر منه انزعاج أو التفات أو ما يدل على السمع فالقول قول الجاني مع يمينه لان ظهور الامارات يدل على أنه سميع فغلبت جنبة المدعي وحلف لجواز أن يكون ما ظهر منه

وهو شرط في ثبوت الولايات وصحة التصرفات وآداء العبادات فكان بايجاب الدية أحق من بقية الحواس فان نقص عقله نقصاً معلوما وجب بقدره

(فصل) فان ذهب عقله بجناية لا توجب ارشا كاللطمة والتخويف ونحو ذلك ففيه الدية لا غير وان أذهبه بجناية توجب أرشا كالجراح او قطع عضو وجبت الدية وارش الجرح وبهذا قال مالك والشافعي في الجديد، وقال أبو حنيفة والشافعي في القديم يدخل الاقل منهما في الاكثر فان كانت الدية أكثر من ارش الجرح وجبت وحدها وإن كان ارش الجرح أكثر كأن قطع يديه ورجليه فذهب عقله وجبت دية الجرح ودخلت دية العقل فيه لان ذهاب العقل تختل معه منافع الاعضاء فدخل ارشها فيه كالموت

ولنا أن هذه جناية أذهبت منفعة من غير محلها مع بقاء النفس فلم يتداخل الارشان كما لو أوضحه فذهب بصره أو سمعه، ولانه لو جنى على أذنه أو أنفه فذهب شمه لم يدخل ارشها في دية الانف والاذن مع قربها منهما فههنا أولى، وما ذكروه لا يصح لانه لو دخل ارش الجرح في دية العقل لم يجب ارشه إذا زاد على دية العقل كما أن دية الاعضاء كلها مع القتل لا يجب أكثر من دية النفس فلا يصح قولهم ان منافع الاعضاء تبطل بذهاب العقل فان المجنون تضمن منافعه وأعضاؤه بعد ذهاب عقله بما تضمن به منافع الصحيح وأعضاؤه، ولو ذهبت منافعه وأعضاؤه لم تضمن كما لا تضمن منافع الميت وأعضاؤه وإذا جاز أن تضمن بالجناية عليها بعد الجناية عليه جاز ضمانها مع الجناية عليه ثم لو جنى عليه فأذهب سمعه وبصره بجراحة في غير محلها

اتفاقاً وإن لم يوجد منه شيء من ذلك فالقول قوله مع يمينه لان الظاهر أنه غير سميع وحلف لجواز أن يكون احترز وتصبر، وإن ادعى ذلك في احداهما سدت الاخرى وتغفل على ماذكرنا فان ادعى نقصان السمع فيهما فلا طريق لنا إلى معرفة ذلك إلا من جهته فيحلفه الحاكم ويوجب حكومة، وإن ادعى نقصه في أحدهما سددنا العليلة وأطلقنا الصحيحة وأقمنا من يحدثه وهو يتباعد إلى حيث يقول إني لا أسمع فاذا قال إني لا أسمع غير عليه الصوت والكلام فان بان أنه يسمع وإلا فقد كذب فاذا انتهى الى آخر سماعه قدر المسافة وسد الصحيحة وأطلقت المريضة وحدثه وهو يتباعد حتى يقول إني لا أسمع فاذا قال ذلك غير عليه الكلام فان تغيرت صفته لم يقبل قوله وان لم تتغير صفته حلف وقبل قوله ومسحت المسافتان ونظر مانقصت العليلة فوجب بقدره فان قال إني أسمع العالي ولا أسمع الخفي فهذا لا يمكن تقديره فتجب فيه حكومة

(فصل) فان قال أهل الخبرة أنه يرجى عود سمعه إلى مدة انتظر اليها وإن لم يكن لذلك غاية لم ينتظر، ومتى عاد السمع فان كان قبل أخذ الدية سقطت وإن كان بعده ردت على ماقلنا في البصر

(فصل) فان جنى عليه فاذهب عقله وسمعه وبصره وكلامه وجب أربع ديات مع ارش الجرح قال أبو قلابة رمى رجل رجلا بحجر فذهب عقله وسمعه وبصره ولسانه فقضى عليه عمر بأربع ديات وهو حي، ولانه أذهب منافع في كل واحد منها دية فوجبت عليه دياتها كما لو أذهبها بجنايات فان مات من الجناية لم يجب الا دية واحدة لان ديات المنافع كلها تدخل في دية النفس كديات الاعضاء

(مسئلة) (وفي ذهاب المشي الدية) لانها منفعة مقصودة فوجبت فيها الدية كالكلام

(فصل) وفي كسر الصلب الدية إذا لم ينجبر لما روي في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي الصلب الدية» وعن سعيد بن المسيب قال: مضت السنة ان في الصلب الدية وهذا ينصرف إلى سنة رسول الله ﷺ وبه قال زيد بن ثابت وعطاء والحسن والزهري ومالك. وقال القاضي وأصحاب الشافعي ليس في كسر الصلب دية الا أن يذهب مشيه أو جماعه فتجب الدية لتلك المنفعة لانه عضو لم تذهب منفعته فلم يجب فيه دية كاملة كسائر الاعضاء

ولنا الخبر ولانه عضو ليس في البدن مثله فيه جمال ومنفعة فوجبت فيه الدية بمفرده كالانف، وإن ذهب مشيه بكسر صلبه ففيه الدية في قول الجميع ولا يجب أكثر من دية لانها منفعة تلزم كسر الصلب غالبا فأشبه مالو قطع رجليه

(مسئلة) (وفي ذهاب الاكل الدية) لانها منفعة مقصودة فوجبت فيه الدية كالشم والنكاح

(مسئلة) (فان كسر صلبه فذهب نكاحه ففيه الدية)

روي ذلك عن علي رضي الله عنه لانه نفع مقصود فأشبه ذهاب المشي، وإن ذهب جماعه ومشيه

(مسئلة) قال (وفي قرع الرأس اذا لم ينبت الشعر الدية وفي شعر اللحية الدية اذا لم ينبت وفي الحاجبين الدية اذا لم تنبت)

هذه الشعور الثلاثة في كل واحد منها دية. وذكر أصحابنا معها شعراً رابعاً وهو أهداب العينين وقد ذكرناه قبل هذا ففي كل واحد منهما دية وهذا قول ابي حنيفة والثوري. وممن أوجب في الحاجبين الدية سعيد بن المسيب وشريح والحسن وقتادة، وروي عن علي وزيد بن ثابت أنهما قالا في الشعر فيه الدية. وقال مالك والشافعي فيه حكومة واختاره ابن المنذر لانه اتلاف جمال من غير منفعة فلم تجب فيه الدية كاليد الشلاء والعين القائمة

ولنا أنه أذهب الجمال على الكمال فوجب فيه دية كاملة كأذن الاصم وأنف الاخشم وماذكروه ممنوع فان الحاجب يرد العرق عن العين ويفرقه وهدب العين يردعنها ويصونها فجرى مجرى أجفانها وينتقض ماذكروه بالاصل الذي قسنا عليه ويفارق اليد الشلاء فانه ليس جمالها كاملا

(فصل) وفي أحد الحاجبين نصف الدية لان كل شيئين فيهما الدية ففي أحدهما نصفها كاليدين وفي بعض ذلك أو ذهاب شيء من الشعور المذكورة من الدية بقسطه من ديته يقدر بالمساحة كالاذنين ومارن الانف، ولا فرق في هذه الشعور بين كونها كثيفة أو خفيفة أو جميلة أو قبيحة أو كونها من

وجبت ديتان في ظاهر كلام أحمد في رواية ابنه عبد الله لانهما منفعتان تجب الدية بذهاب كل واحدة منهما منفردة فاذا اجتمعتا وجبت ديتان كالسمع والبصر، وعن أحمد فيهما دية واحدة لانهما نفع عضو واحد فلم يجب فيهما أكثر من دية واحدة كما لو قطع لسانه فذهب كلامه وذوقه، وإن جبر صلبه فعادت احدى المنفعتين دون الاخرى لم يجب الا دية الا أن تنقص الاخرى فتجب حكومة لنقصها أو تنقص من جهة أخرى فيكون فيه حكومة لنقصها لذلك، وإن ادعى ذهاب جماعه فقال رجلان من أهل الخبرة ان مثل هذه الجناية تذهب الجماع فالقول قول المجني عليه مع يمينه لانه لا يتوصل إلى معرفة ذلك إلا من جهته، وإن كسر صلبه فشل ذكره اقتضى كلام أحمد وجوب ديتين لكسر الصلب واحدة وللذكر أخرى، وفي قول القاضي ومذهب الشافعي في الذكر دية وحكومة لكسر الصلب، وإن أذهب ماءه دون جماعه احتمل وجوب الدية، ويروى هذا عن مجاهد قال بعض أصحاب الشافعي هو الذي يقتضيه مذهب الشافعي لانه ذهب بمنفعة مقصودة فوجبت الدية كما لو ذهب بجماعه أو كما لو قطع أنثييه أو رضهما واحتمل أن لا تجب الدية كاملة لانه لم يذهب بالمنفعة كلها

(مسئلة) (ويجب في الحدب)

تجب الدية في الحدب، لان في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي الصلب الدية» ولانه أبطل عليه منفعة مقصودة وجمالا أشبه مالو أذهب مشيه

صغير أو كبير لان سائر مافيه الدية من الاعضاء لايفترق الحال فيه بذلك وإن أبقى من لحيته مالا جمال فيه أو من غيرها من الشعور ففيه وجهان

(أحدهما) يؤخذ بالقسط لانه محل يجب في بعضه بحصته فأشبه الاذن ومارن الانف

(والثاني) تجب الدية كاملة لانه أذهب المقصود كله فأشبه مالو أذهب ضوء العينين، ولان جنايته ربما أحوجت الى اذهاب الباقي لزيادته في القبح على ذهاب الكل فتكون جنايته سبباً لذهاب الكل فأوجبت ديته كما لو ذهب بسراية الفعل أو كما لو احتاج في دواء شجة الرأس الى ماذهب بضوء عينه.

(فصل) ولا تجب الدية في شيء من هذه الشعور الا بذهابه على وجه لايرجى عوده مثل أن يقلب على رأسه ماء حاراً فتلف منبت الشعر فينقلع بالكلية بحيث لايعود، وإن رجي عوده الى مدة انتظر اليها وان عاد الشعر قبل أخذ الدية لم تجب فان عاد بعد أخذها ردها والحكم فيه كالحكم في ذهاب السمع والبصر فيما يرجى عوده وفيما لايرجى

(فصل) ولا قصاص في شيء من هذه الشعور لان اتلافها انما يكون بالجناية على محلها وهو غير معلوم المقدار فلا تمكن المساواة فيه فلا يجب القصاص فيه

(مسئلة) (وفي الصعر الدية وهو أن يضربه فيصير الوجه الى جانب)

وأصل الصعر داء يأخذ البعير فيلتوي منه عنقه قال الله تعالى (ولا تصعر خدك للناس) أي لا تعرض عنهم بوجهك تكبراً كامالة وجه البعير الذي به الصعر، فمن جنى على انسان جناية فعوج عنقه حتى صار وجهه في جانب فعليه دية كاملة روي ذلك عن زيد بن ثابت رضي الله عنه وقال الشافعي: ليس فيه الا حكومة لانه اذهاب جمال من غير منفعة

ولنا ما روى مكحول عن زيد بن ثابت أنه قال: وفي الصعر الدية ولم يعرف له في الصحابة مخالف فكان اجماعا ولانه أذهب الجمال والمنفعة فوجبت فيه دية كسائر المنافع، وقولهم لم تذهب منفعة لايصح فانه لا يقدر على النظر امامه واتقاء ما يحذره اذا مشى واذا نابه أمر أو دهمه عدو لم يمكنه العلم به ولا اتقاؤه ولا يمكنه لي عنقه ليتعرف ما يريد نظره ويتعرف ما يضره مما ينفعه

(فصل) فان جنى عليه فصار الالتفات أو ابتلاع الماء عليه شاقا ففيه حكومة لانه لم يذهب بالمنفعة كلها ولا يمكن تقديرها، وإن صار بحيث لا يمكنه ازدراد ريقه فهذا لا يكاد يبقى وان بقي مع ذلك ففيه الدية لانه تفويت منفعة ليس لها مثل في البدن

(مسئلة) (وفي تسويد الوجه إذا لم يزل الدية وقال الشافعي فيه حكومة) لانه لا مقدر فيه ولا هو نظير لمقدر

ولنا أنه فوت الجمال على الكمال فضمنه بديته كما لو قطع أذني الاصم أو أنف الأخشم وقوله ليس

(مسئلة) قال (وفي المشام الدية)

يعني الشم في اتلافه الدية لانه حاسة تختص بمنفعة فكان فيها الدية كسائر الحواس ولا نعلم في هذا خلافا. قال القاضي في كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ انه قال «وفي المشام الدية» فان ادعى ذهاب شمه اختبرناه بالروائح الطيبة والمنتنة فان هش للطيب وتنكر للمنتن فالقول قول الجاني مع يمينه، وإن لم يبن منه ذلك فالقول قول المجني عليه كقولهم في اختلافهم في السمع، وإن ادعى المجني عليه نقص شمه فالقول قوله مع يمينه لانه لايتوصل إلى معرفة ذلك الا من جهته فتقبل قوله فيه كما يقبل قول المرأة في انقضاء عدتها بالاقراء ويجب له من الدية ماتخرجه الحكومة، وإن ذهب شمه ثم عاد قبل أخذ الدية سقطت وإن كان بعد أخذها ردها لانا تبينا أنه لم يكن ذهب وإن رجي عود شمه الى مدة انتظر اليها، وإن ذهب شمه من أحد منخريه ففيه نصف الدية كما لو ذهب بصره من احدى عينيه

(فصل) وفي الانف الدية إذا كان قطع مارنه بغير خلاف بينهم حكاه ابن عبد البر وابن المنذر عمن يحفظ عنه من أهل العلم وفي كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ أنه قال «وفي الانف إذا أوعب جدعا الدية» وفي رواية مالك في الموطأ «اذا أوعي جدعا» يعني إذا استوعب واستؤصل ولانه عضو فيه جمال

بنظير لمقدر ممنوع فانه نظير لقطع الاذنين في ذهاب الجمال بل هو أعظم في ذلك فيكون بايجاب الدية أولى، فان زال السواد رد ما أخذه لسواد لزوال سبب الضمان، فأما ان صفر وجهه أو حمره ففيه حكومة لانه لم يذهب بالجمال على الكمال

(مسئلة) (وإذا لم يستمسك الغائط والبول ففي كل واحد من ذلك دية كاملة)

وجملة ذلك أنه إذا ضرب بطنه فلم يستمسك الغائط أو المثانة فلم يستمسك البول وجب فيه الدية وبهذا قال ابن جريج وأبو ثور وأبو حنيفة ولا نعلم فيه مخالفاً الا أن ابن أبي موسى ذكر في المثانة رواية أخرى أن فيها ثلث الدية لانها باطنة فهي كافضاء المرأة، والصحيح الاول لان كل واحد من هذين المحلين عضو فيه منفعة كبيرة ليس في البدن مثله فوجب في تفويت منفعته دية كاملة كسائر الاعضاء المذكورة فان نفع المثانة حبس البول وحبس البطن الغائط منفعة مثلها والنفع بهما كثير والضرر بفواتهما عظيم فكان في كل واحد منهما الدية كالسمع والبصر، وإن فاتت المنفعتان بجناية واحدة وجب على الجاني ديتان كما لو ذهب سمعه وبصره بجناية واحدة

(مسئلة) (وفي نقص شيء من ذلك ان علم بقدره مثل نقص العقل بأن يجن يوما ويفيق يوما أو ذهاب بصر احدى العينين أو سمع احدى الاذنين) لان ما وجبت فيه الدية وجب بعضها في بعضه كالاصابع واليدين

ومنفعة ليس في البدن منه إلا شيء واحد فكانت فيه الدية كاللسان ، وانما الدية في مارنه وهو ما لان منه هكذا قال الخليل وغيره لانه يروى عن طاوس أنه قال كان في كتاب رسول الله ﷺ «في الانف اذا أوعب مارنه جدعا الدية» ولان الذي يقطع فيه ذلك فانصرف الخبر اليه فان قطع بعضه ففيه بقدره من الدية يمسح ويعرف قدر ذلك منه كما قلنا في الاذنين ، وقد روي هذا عن عمر بن عبد العزيز والشعبي والشافعي ، وان قطع أحد المنخرين ففيه ثلث الدية وفي المنخرين ثلثاها وفي الحاجز بينهما الثلث قال أحمد في الوترة[1] الثلث وفي الحرمة في كل واحد منهما الثلث ، وبهذا قال اسحاق وهو أحد الوجهين لاصحاب الشافعي لان المارن يشتمل على ثلاثة أشياء من جنس فتوزعت الدية على عددها كسائر مافيه عدد من جنس من اليدين والاصابع والاجفان الاربعة ، وحكى أبو الخطاب وجها آخر ان في المنخرين الدية وفي الحاجز بينهما حكومة لقول احمد في كل زوجين من الانسان الدية وهذا الوجه الثاني لاصحاب الشافعي لان المنخرين ليس في البدن لهما ثالث فأشبها اليدين ولانه بقطع المنخرين اذهب الجمال كله والمنفعة فأشبه قطع اليدين ، فعلى هذا الوجه في قطع أحد المنخرين نصف الدية وان قطع معه الحاجز ففيه حكومة وان قطع نصف الحاجز أو أقل أو أكثر لم يزد على حكومة وعلى الاول في قطع أحد المنخرين ونصف الحاجز نصف الدية وفي قطع جميعه مع المنخر ثلثا الدية ، وفي قطع جزء من الحاجز أو احد المنخرين بقدره من ثلث

(١) هي حجاب المنخرين

(فصل) وإن نقص الذوق نقصا يتقدر بأن لا يدرك أحد المذاق الخمس وهي الحلاوة والحموضة والمرارة والملوحة والعذوبة فاذا لم يدرك أحدها وأدرك الباقي ففيه خمس الدية وفي اثنين خمساها وفي ثلاث ثلاثة أخماسها وان لم يدرك واحدة فعليه الدية اذا قلنا تجب الدية في ذهاب الذوق والا ففيه حكومة

(مسألة) (وفي بعض الكلام بالحساب يقسم على ثمانية وعشرين حرفاً) يعتبر ذلك بحروف المعجم هي ثمانية وعشرون حرفا سوى لا فان مخرجها مخرج اللام والالف فمها نقص من الحروف نقص من الدية بقدره لان الكلام يتم ، بجميعها فالذاهب يجب أن يكون عوضه من الدية كقدره من الكلام ففي الحرف الواحد ربع سبع الدية وفي الحرفين نصف سبعها وفي الاربعة سبعها ، ولا فرق بين ماخف على اللسان من الحروف أو ثقل لان كل ماوجب فيه المقدر لم يختلف لاختلاف قدره كالاصابع ويحتمل ان تقسم الدية على الحروف التي للسان فيها عمل دون الشفوية وهي الباء والميم والفاء والواو ، ودون حروف الحلق الستة الهمز والحاء والهاء والخاء والعين والغين ، فهذه عشرة بقي ثمانية عشر حرفا للسان تقسم ديته عليها لان الدية تجب بقطع اللسان وذهاب هذه الحروف وحدها مع بقائه فاذا وجبت الدية فيها بمفردها وجب في بعضها بقسطه منها ، ففي الواحد نصف تسع الدية وفي الاثنين تسعها وفي الثلاثة سدسها وهذا قول بعض أصحاب الشافعي ، وان جنى على شفته فذهب بعض الحروف وجب فيه بقدره وكذلك ان ذهب بعض حروف الحلق بجنايته ، وينبغي أن يجب بقدره من

الدية يتقدر بالمساحة فان شق الحاجز بين المنخرين ففيه حكومة فان بقي منفرجا فالحكومة فيه أكثر

(فصل) وان قطع المارن مع القصبة ففيه الدية في قياس المذهب وهذا مذهب مالك ويحتمل أن تجب الدية في المارن وحكومة في القصبة وهذا مذهب الشافعي لان المارن وحده موجب للدية فوجبت الحكومة في الزائد كما لو قطع القصبة وحدها مع قطع لسانه

ولنا قوله عليه السلام «في الانف إذا أوعب جدعا الدية» ولانه عضو واحد فلم يجب به أكثر من دية كالذكر إذا قطع من أصله وماذكروه يبطل بهذا ويفارق ما إذا قطع لسانه وقصبته لانهما عضوان فلا تدخل دية أحدهما في الآخر ، وأما العضو الواحد فلا يبعد أن يجب في جميعه ما يجب في بعضه كالذكر تجب في حشفته الدية التي تجب في جميعه وأصابع اليد يجب فيها ما يجب في اليد من الكوع وكذلك أصابع الرجل وفي الثدي كله ما في حلمته فأما ان قطع الانف وماتحته من اللحم ففي اللحم حكومة لانه ليس من الانف فأشبه مالو قطع الذكر واللحم الذي تحته

(فصل) فان ضرب أنفه فأشله ففيه حكومة وان قطعه قاطع بعد ذلك ففيه ديته كما قلنا في الاذن وقول الشافعي ههنا كقوله في الاذن على ما مضى شرحه وتبيانه ، وان ضربه فعوجه أو غير لونه ففيه

ثمانية وعشرين وجها واحداً وان ذهب حرف فعجز عن كلمة لم يجب غير ارش الحرف لان الضمان انما يجب لما تلف وان ذهب حرف فابدل مكانه حرفا آخر كان كان يقول درهم فصار يقول دلهم او دعهم اودبهم فعليه ضمان الحرف الذاهب لان ما يبدل لا يقوم مقام الذاهب في القراءة ولا غيرها فان جنى عليه فذهب البدل وجبت ديته أيضا لانه أصل وان جنى عليه جان فاذهب بعض الحروف وجنى عليه آخر فاذهب بقية الكلام فعلى كل واحد منهما بقسطه كما لو ذهب الاول ببصر احدى العينين وذهب الآخر ببصر الاخرى وان كان الثغ من غير جناية عليه فذهب انسان بكلامه كله فان كان مأيوساً من ذهاب لثغته ففيه بقسط ماذهب من الحروف وان كان غير مأيوس من زوالها كالصبي ففيه الدية الكاملة لان الظاهر زوالها وكذلك الكبير إذا امكن ازالة لثغته بالتعليم

(مسألة) (وان لم يعلم قدره مثل ان صار مدهوشا يفزع مما لا يفزع ويستوحش إذا خلا فهذا لا يمكن تقديره) فيجب فيه مانخرجه الحكومة لانه لا تقدير فيه

(مسألة) (فان نقص سمعه أو بصره أو شمه أو حصل في كلامه تمتمة أو عجلة أو فأفأة ففيه حكومة لما حصل من النقص والشين ولم تجب الدية)

لان المنفعة باقية فان جني عليه جان آخر فاذهب كلامه ففيه الدية كاملة كما لو جنى على عينه جان فعمشت ثم جنى عليه آخر فاذهب بصرها فان نقص ذوقه نقصاً غير مقدر بان يحس المذاق كله إلا أنه لا يدركه على الكمال ففيه حكومة كما لو نقص بصره أو سمعه نقصاً لا يتقدر

حكومة في قولهم جميعا وفي قطعه بعد ذلك دية كاملة وان قطعه الا جلدة بقي معلقا بها فلم يلتحم واحتيج الى قطعه ففيه دية لانه قطع جميعه بعضه بالمباشرة وباقيه بالتسبب فاشبه ما لو سرى قطع بعضه الى قطع جميعه وان رده فالتحم ففيه حكومة لانه لم يبن وإن أبانه فرده فالتحم فقال أبو بكر ليس فيه إلا حكومة كالتي قبلها ، وقال القاضي فيه دية وهذا مذهب الشافعي لانه أبان أنفه فلزمته ديته كما لو لم يلتحم ولان ما أبين قد نجس فلزمه أن يبينه بعد التحامه ومن قال بقول أبي بكر منع نجاسته، ووجوب إبانته لأن أجزاء الآدمي كجملته بدليل سائر الحيوانات وجملته طاهرة وكذلك أجزاؤه.

(فصل) وان قطع أنفه فذهب شمه فعليه ديتان لان الشم في غير الانف فلا تدخل دية أحدهما في الآخر كالسمع مع الاذن والبصر مع أجفان العينين والنطق مع الشفتين وان قطع أنف الاخشم وجبت ديته لان ذلك عيب في غير الانف فاشبه ما ذكرنا

« مسألة » قال (وفي الشفتين الدية)

لاخلاف بين أهل العلم أن في الشفتين الدية وفي كتاب عمرو بن حزم الذي كتبه له رسول الله صلى الله عليه وسلم « وفي الشفتين الدية» ولانهما عضوان ليس في البدن مثلهما فيهما جمال ظاهر ومنفعة كاملة فانهما طبق

(مسألة) (وان نقص مشيه أو انحنى قليلا أو تقلصت شفته بعض التقلص أو تحركت سنه أو ذهب اللبن من ثدي المرأة ونحو ذلك ففيه حكومة) لما ذكرنا

(مسألة) (وان قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام اعتبر أكثرهما فلو ذهب ربع اللسان ونصف الكلام أو ربع الكلام ونصف اللسان وجب نصف الدية)

اذا قطع بعض لسانه فذهب بعض كلامه فان استويا مثل أن يقطع ربع لسانه فيذهب ربع كلامه وجب ربع الدية بقدر الذاهب منهما كما لو قطع إحدى عينيه فذهب بصرها وان ذهب من أحدهما أكثر من الآخر كان قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه أو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه وجب بقدر الاكثر وهو نصف الدية في الحالين لان كل واحد من اللسان والكلام مضمون بالدية منفرداً فاذا انفرد نصفه بالذهاب وجب النصف الا ترى أنه لو ذهب نصف الكلام ولم يذهب من اللسان شيء وجب نصف الدية؟ ولو ذهب نصف اللسان ولم يذهب من الكلام شيء وجب نصف الدية

(مسألة) (وان قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام ثم قطع الآخر بقيته فذهب بقية الكلام فعلى الاول نصف الدية وعلى الثاني نصفها ويحتمل ان يجب عليه نصف الدية وحكومة لربع اللسان)

في هذه المسألة ثلاثة أوجه (أحدها) على الثاني نصف الدية وهذا قول القاضي وهو أحد الوجهين لاصحاب الشافعي لان السالم نصف اللسان وباقيه أشل بدليل ذهاب نصف الكلام (والثاني) عليه نصف

على الفم تقيانه مايؤذيه ويستران الأسنان ويردان الريق وينفخ بهما ويتم بهما الكلام فان فيهما بعض مخارج الحروف فتجب فيهما الدية كاليدين والرجلين وظاهر المذهب أن في كل واحدة منهما نصف الدية ، وروي هذا عن أبي بكر وعلي رضي الله عنهما واليه ذهب أكثر الفقهاء وروي عن أحمد رحمه الله رواية أخرى أن في العليا ثلث الدية وفي السفلى الثلثين ، لان هذا يروى عن زيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسيب والزهري ، ولان المنفعة بها أعظم لانها التي تدور وتتحرك وتحفظ الريق والطعام والعليا ساكنة لاحركة فيها .

ولنا قول أبي بكر وعلي رضي الله عنهما، ولان كل شيئين وجبت فيهما الدية وجب في أحدهما نصفها كسائر الاعضاء ، ولان كل ذي عدد وجبت فيه الدية سوي بين جميعه فيها كالاصابع والاسنان ولا اعتبار بزيادة النفع بدليل ماذكرنا من الأصل

(فصل) فان ضربهما فأشلهما وجبت ديتهما لانه أتلف منفعتهما فوجبت ديتهما كما لو أشل يديه وان تقلصتا فلم تنطبقا على الاسنان أو استرختا فصارتا لاتنفصلان عن الاسنان ففيهما الدية لانه عطل منفعتهما وجمالهما وان تقلصتا بعض التقلص وجبت الحكومة لأن منافعهما لم تبطل بالكلية

(فصل) حد الشفة السفلى من أسفل ماتجافى عن الاسنان واللثة مما ارتفع عن جلدة الذقن وحد العليا من فوق ماتجافى عن الاسنان واللثة إلى اتصاله بالمنخرين والحاجز، وحدهما طولا طول الفم الى حاشية الشدقين وليست حاشية الشدقين منهما

الدية وحكومة للربع الاشل لانه لو كان جميعه اشل لكانت فيه حكومة أو ثلث الدية فاذا كان بعضه اشل ففي ذلك البعض حكومة أيضاً (والثالث) عليه ثلاثة أرباع الدية وهذا الوجه الثاني لاصحاب الشافعي لانه قطع ثلاثة أرباع لسانه فذهب نصف كلامه فوجب عليه ثلاثة أرباع الدية كما لو قطعه أولا ولا يصح القول بان بعضه أشل لان العضو متى كان فيه بعض النفع لم يكن بعضه أشل كالعين إذا كان بصرها ضعيفا واليد إذا كان بطشها ضعيفاً

(فصل) وان قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه فعليه نصف ديته وان قطع الآخر بقيته فعليه ثلاثة أرباع الدية وهذا أحد الوجهين لاصحاب الشافعي والآخر عليه نصف الدية لانه لم يقطع إلا نصف لسانه

ولنا أنه ذهب بثلاثة أرباع الكلام فلزمته ثلاثة أرباع ديته كما لو ذهب ثلاثة أرباع الكلام بقطع نصف اللسان في الاول ولانه لو ذهب ثلاثة أرباع الكلام مع بقاء اللسان لزمته ثلاثة أرباع الدية فلان يجب بقطع نصف اللسان اولى ولو لم يقطع الثاني نصف اللسان لكن جنى عليه جناية أذهب بقية كلامه مع بقاء لسانه لكان عليه ثلاثة ارباع ديته لانه ذهب بثلاثة أرباع مافيه الدية فكان عليه ثلاثة أرباع الدية كما لو جنى على صحيح فذهب ثلاثة أرباع كلامه مع بقاء لسانه

(فصل) إذا قطع بعض لسانه عمداً فاقتص المجني عليه من مثل ماجنى عليه فذهب من كلام الجاني

(مسئلة) قال (وفي اللسان المتكلم به الدية)

أجمع أهل العلم على وجوب الدية في لسان الناطق وروي ذلك عن أبي بكر وعمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم وبه قال أهل المدينة وأهل الكوفة واصحاب الرأي وأصحاب الحديث وغيرهم وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي اللسان الدية» ولان فيه جمالا ومنفعة فأشبه الأنف فأما الجمال فقد روي أن النبي ﷺ سئل عن الجمال فقال « في اللسان » ويقال جمال الرجل في لسانه والمرء باصغريه قلبه ولسانه ويقال ما الانسان لولا اللسان الا صورة ممثلة أو بهيمة مهملة وأما النفع فان به تبلغ الاغراض وتستخلص الحقوق وتدفع الآفات وتقضي به الحاجات وتتم العبادات في القراءة والذكر والشكر والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والتعليم والدلالة على الحق المبين والصراط المستقيم وبه يذوق الطعام ويستعين في مضغه وتقلبه وتنقية الفم وتنظيفه فهو أعظم الأعضاء نفعاً وأتمها جمالا فايجاب الدية في غيره تنبيه على إيجابها فيه وإنما تجب الدية في لسان الناطق فان كان أخرس لم تجب فيه دية كاملة بغير خلاف لذهاب نفعه المقصود منه كاليد الشلاء والعين القائمة .

(فصل) وفي الكلام الدية فاذا جنى عليه فخرس وجبت ديته، لان كل ماتعلقت الدية باتلافه تعلقت باتلاف منفعته كاليد فأما ان جنى عليه فأذهب ذوقه فقال أبو الخطاب فيه الدية، لان الذوق حاسة فأشبه الشم ، وقياس المذهب أنه لادية فيه فانه لايختلف في أن لسان الأخرس لاتجب فيه الدية ،وقد نص أحمد رحمه الله على أن فيه ثلث الدية ولو وجب في الذوق دية لوجبت في ذهابه مع ذهاب اللسان بطريق الأولى واختلف أصحاب الشافعي فمنهم من قال قد نص الشافعي على وجوب الدية فيه ومنهم من قال لا نص له فيه ومنهم من قال قد نص على أن في لسان الآخر حكومة وان ذهب الذوق بذهابه والصحيح ان شاء الله أنه لا دية فيه لان في إجماعهم على أن لسان الاخرس لاتكمل الدية فيه إجماعا على أنها لاتكمل في ذهاب الذوق بمفرده لأن كل عضو لاتكمل الدية فيه بمنفعته لاتكمل بمنفعته دونه كسائر الأعضاء ولا تفريع على هذا القول فاما على الاول فاذا ذهب ذوقه كله ففيه دية كاملة ، وان نقص نقصا غير مقدر بأن يحس المذاق كله الا أنه لايدركه على الكمال ففيه حكومة كما لو نقص بصره نقصا لايتقدر وان كان نقصاً يتقدر بأن لايدرك بأحد المذاق الخمس وهي الحلاوة والمرارة والحموضة والملوحة والعذوبة ويدرك بالباقي ففيه خمس الدية وفي اثنتين خمساها وفي ثلاث ثلاثة أخماسها وان لم يدرك بواحدة ونقص الباقي فعليه خمس الدية وحكومة لنقص الباقي ، وان قطع لسان أخرس فذهب ذوقه ففيه الدية لاتلافه الذوق وان جنى على لسان ناطق فأذهب كلامه وذوقه ففيه ديتان وان قطعه فذهبا معاً ففيه دية واحدة لانهما يذهبان تبعاً لذهابه فوجبت ديته دون ديتهما كما لو قتل انسانا لم تجب الا دية واحدة ولو ذهبت منافعه مع بقائه ففي كل منفعة دية

مثل ماذهب من كلام المجني عليه أو أكثر فقد استوفى حقه ولاشيء في الزائد من سراية القود وهي غير مضمونة وان ذهب أقل فللمقتص دية مابقي لانه لم يستوف بدله

(فصل) إذا كان للسانه طرفان فقطع أحدهما فذهب كلامه ففيه الدية لان ذهاب الكلام بمفرده يوجب الدية وان ذهب بعض الكلام نظرت فان كان الطرفان متساويين وكان ما قطعه بقدر ما ذهب من الكلام وجب فان كان احدهما أكثر وجب الاكثر على مامضى وان لم يذهب من الكلام شيء وجب بقدر ما ذهب من اللسان من الدية وان كان أحدهما منحرفا عن سمت اللسان فهو خلقة زائدة وفيه حكومة وان قطع جميع اللسان وجبت الدية من غير زيادة سواء كان الطرفان متساويين أو مختلفين وقال القاضي ان كانا متساويين ففيهما الدية وان كان احدهما منحرفاً عن سمت اللسان وجبت الدية وحكومة في الخلقة الزائدة

ولنا ان هذه الزيادة عيب ونقص يرد بها المبيع وينقص من ثمنه فلم يجب فيها شيء كالسلعة في اليد وربما عاد أقولان إلى شيء واحد لأن الحكومة لايخرج بها شيء اذا كانت الزيادة عيبا

(مسئلة) (وان قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه لم يجب إلا دية وان ذهبا مع بقاء اللسان وجبت ديتان)

اذا جنى على لسان ناطق فاذهب كلامه وذوقه ففيه ديتان وان قطع لسانه فذهبا معالم يجب إلا دية واحدة لانها يذهبان تبعا لذهابه فوجبت ديته دون ديتهما كالو قتل انسانا لم يجب إلا دية واحدة ولو ذهبت منافعه مع بقائه ففي كل منفعة دية

(فصل) فان جنى على لسانه فذهب كلامه أو ذوقه ثم عاد لم تجب الدية لاننا تبينا أنه لم يذهب ولو ذهب لم يعد وان كان قد قبض الدية ردها وان قطع لسانه فعاد لم تجب الدية وان كان قد أخذها ردها قاله أبو بكر وظاهر مذهب الشافعي أنه لا يرد لان العادة لم تجر بعوده واختصاص هذا بعوده يدل على أنها هبة مجددة

ولنا أنه عاد ماوجبت فيه الدية فوجب رد الدية كالاسنان وسائر مايعود وان قطع انسان نصف لسانه فذهب كلامه كله ثم قطع آخر بقيته فعاد كلامه لم يجب رد الدية لان الكلام الذي كان باللسان قد ذهب ولم يعد إلى اللسان وإنما عاد في محل آخر بخلاف التي قبلها وان قطع لسانه فذهب كلامه ثم عاد اللسان دون الكلام لم يرد الدية [illegible] بانفراده وان عاد كلامه دون لسانه لم يردها أيضاً لذلك

(مسئلة) (وان كسر [illegible] ذهاب المشي والجماع)

وعن أحمد فيهما دية واحدة لانهما نفع عضو واحد فلم يجب فيهما أكثر من دية واحدة كما لو قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه

(فصل) وان ذهب بعض الكلام وجب من الدية بقدر ماذهب يعتبر ذلك بحروف المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفا سوى لا لأن مخرجها مخرج اللام والالف فمهما نقص من الحروف وجب من الدية بقدره لان الكلام يتم بجميعها فالذاهب يجب أن يكون عوضه من الدية كقدره من الكلام ففي الحرف الواحد ربع سبع الدية ، وفي الحرفين نصف سبعها ، وفي الاربعة سبعها ولافرق بين ماخف من الحروف على اللسان وما ثقل لان كل ماوجب فيه المقدر لم يختلف لاختلاف قدره كالاصابع ؛ ويحتمل أن تقسم الدية على الحروف التي للسان فيها عمل دون الشفة وهي أربعة الباء والميم والفاء والواو دون حروف الحلق الستة الهمزة والهاء والحاء والخاء والعين والغين فهذه عشرة بقي ثمانية عشر حرفا للسان تقسم ديته عليها لان الدية تجب بقطع اللسان وذهاب هذه الحروف وحدها مع بقائه فاذا وجبت الدية فيما بمفردها وجب في بعضها بقسطه منها ففي الواحد نصف تسع الدية وفي الاثنين تسعها وفي الثلاثة سدسها وهذا قول بعض أصحاب الشافعي ، وان جنى على شفته فذهب بعض الحروف وجب فيه بقدره وكذلك ان ذهب بعض حروف الحلق بجنايته وينبغي أن تجب بقدره من الثمانية والعشرين وجها واحداً وان ذهب حرف فعجز عن كلمة لم يجب غير أرش الحرف لان الضمان انما يجب لما تلف ، وان ذهب حرف فأبدل مكانه حرفا آخر كأنه يقول درهم فصار يقول دلهم أودعهم أوديهم فعليه ضمان الحرف الذاهب لان ما تبدل لايقوم مقام الذاهب

﴿مسئلة﴾ (وان اختلفا في نقص سمعه وبصره فالقول قول المجني عليه مع يمينه)

لان ذلك لايعرف الا من جهته فيحلفه الحاكم ويوجب حكومة

(فصل) فان ادعى ان احدى عينيه نقص ضوؤها عصبت المريضة واطلقت الصحيحة ونصب له شخص وتباعد عنه فكلما قال قد رأيته ووصف لونه علم صدقه حتى ينتهي فاذا انتهت رؤيته علم موضعها ثم تشد الصحيحة وتطلق المريضة وينصب له شخص ثم يذهب حتى تنتهي رؤيته ثم يدار الشخص الى جانب آخر فيصنع به مثل ذلك ثم يعلم عند المسافتين وتذرعان ويقابل بينهما فان كانتا سواء فقد صدق وينظر كم بين مسافة رؤية العليلة والصحيحة ويحكم له من الدية بقدر ما بينهما وان اختلفت المسافتان فقد كذب وعلم انه قصر مسافة المريضة ليكثر الواجب له فيردد حتى تستوي المسافة بين الجانبين والاصل في هذا ماروي عن علي رضي الله عنه قال ابن المنذر أحسن ماقيل في ذلك ماقاله علي أمر بعينه فعصبت وأعطي رجلا بيضة فانطلق بها وهو ينظر حتى انتهى بصره ثم أمر فخط عند ذلك ثم أمر بعينه الاخرى فعصبت وفتحت الصحيحة وأعطي رجلا بيضة فانطلق بها وهو ينظر حتى انتهى بصره ثم خط عند ذلك ثم حول الى مكان آخر ففعل مثل ذلك فوجدوه سواء فأعطاه بقدر ما نقص من بصره من مال الآخر قال القاضي واذا زعم أهل الطب ان بصره يقل اذا بعدت المسافة ويكثر اذا قربت وامكن هذا في المذارعة عمل عليه وبيانه أنهم اذا قالوا ان الرجل اذا كان يبصر الى مائة ذراع ثم اراد ان يبصر الى مائتي ذراع احتاج المائة الثانية الى ضعفي مايحتاج اليه المائة الاولى من البصر فعلى هذا اذا أبصر بالصحيحة الى مائتين وأبصر بالعليلة الى مائة علمنا أنه قد نقص ثلثا بصر عينه فيجب له ثلثا ديتها قال شيخنا وهذا لا يكاد ينضبط في الغالب وكل ما لا ينضبط فيه حكومة وان جنى على عينيه فندرتا أو احولتا أو عمشتا ففي ذلك حكومة كما لو ضرب يده فاعوجت والجناية على الصبي والمجنون كالجناية على البالغ والعاقل لكن يفترقان في ان البالغ العاقل خصم لنفسه والخصم للصبي والمجنون وليهما فاذا توجهت اليمين عليهما لم يحلفا ولم يحلف الولي عنهما فان بلغ الصبي وافاق المجنون حلفا حينئذ ومذهب الشافعي في هذا الفصل كله كمذهبنا

(فصل) فان ادعى المجني عليه نقصا في سمع أحد اذنيه سددنا العليلة واطلقنا الصحيحة وأقمنا من يصيح بحذائه وهو متباعد الى حيث يقول اني لا أسمع فاذا قال ذلك غير عليه الصوت والكلام فان بان أنه يسمع والا فقد كذب فاذا انتهى الى آخر سماعه قدرت المسافة وسددت الصحيحة وأطلقت المريضة وحدثه وهو يتباعد حتى يقول اني لا أسمع فاذا قال ذلك غير عليه الكلام فان تغيرت صفته لم يقبل قوله وان لم تتغير صفته حلف وقبل قوله ومسح المسافتان ونظر ما انتقص العليلة فيجب بقدره فان قال إني اسمع العالي ولا أسمع الخفي فهذا لايمكن تقديره فيجب فيه حكومة

(فصل) فان قال أهل الخبرة انه يرجى عود سمعه الى مدة انتظر اليها وان لم يكن لذلك غاية لم ينتظر

في القراءة ولا غيرها فان جنى عليه فذهب البدل وجبت ديته أيضاً لانه أصل وان لم يذهب شيء من الكلام لكن حصلت فيه عجلة او تمتمة او فأفأة فعليه حكومة لما حصل من النقص والشين ولم تجب الدية لان المنفعة باقية وان جنى عليه جان آخر فأذهب كلامه ففيه الدية كاملة كما لو جنى على عينه جان فعمشت ثم جنى عليها آخر فذهب ببصرها ، وان أذهب الاول بعض الحروف وأذهب الثاني بقية الكلام فعلى كل واحد منهما بقسطه كما لو ذهب الاول ببصر إحدى العينين وذهب الآخر ببصر الاخرى وان كان ألثغ من غير جناية عليه فذهب انسان بكلامه كله فان كان مأيوسا من زوال لثغته ففيه بقسط ماذهب من الحروف وان كان غير مأيوس من زوالها كالصبي ففيه الدية كاملة لان الظاهر زوالها وكذلك الكبير اذا أمكن إزالة لثغته بالتعليم

(فصل) اذا قطع بعض لسانه فذهب بعض كلامه فان استويا مثل أن يقطع ربع لسانه فيذهب ربع كلامه وجب ربع الدية بقدر الذاهب منهما كما لو قلع إحدى عينيه فذهب بصرها ، وان ذهب من أحدهما اكثر من الآخر كأن قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه او قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه وجب بقدر الاكثر وهو نصف الدية في الحالين لان كل واحد من اللسان والكلام مضمون بالدية منفرداً فاذا انفرد نصفه بالذهاب وجب النصف ألا ترى أنه لو ذهب نصف الكلام ولم يذهب من اللسان شيء وجب نصف الدية ولو ذهب نصف اللسان ولم يذهب من الكلام شيء وجب

نصف الدية ، وان قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام وجب نصف الدية فان قطع آخر بقية اللسان فذهبت بقية الكلام ففيه ثلاثة أوجه

(أحدها) عليه نصف الدية هذا قول القاضي وهو أحد الوجهين لاصحاب الشافعي لان السالم نصف اللسان وفيه أشل بدليل ذهاب نصف الكلام (والثاني) عليه نصف الدية وحكومة للربع الاشل لانه لو كان جميعه أشل لكانت فيه حكومة أو ثلث الدية فاذا كان بعضه أشل ففي ذلك البعض حكومة أيضا (والثالث) عليه ثلاثة أرباع الدية وهذا الوجه الثاني لاصحاب الشافعي لانه قطع ثلاثة أرباع لسانه فذهب ربع كلامه فوجبت عليه ثلاثة أرباع الدية كما لو قطعه أولا ولا يصح القول بأن بعضه أشل لأن العضو متى كان فيه بعض النفع لم يكن بعضه أشل كالعين إذا كان بصرها ضعيفا واليد إذا كان بطشها ناقصا وان قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه فعليه نصف ديته فان قطع الآخر بقيته فعليه ثلاثة أرباع الدية وهذا أحد الوجهين لاصحاب الشافعي والآخر عليه نصف الدية لانه لم يقطع الا نصف لسانه

ولنا أنه ذهب ثلاثة ارباع الكلام فلزمه ثلاثة أرباع ديته كما لو ذهب ثلاثة أرباع الكلام بقطع نصف اللسان الاول ولانه لو أذهب ثلاثة ارباع الكلام مع بقاء اللسان لزمه ثلاثة أرباع الدية فلان تجب بقطع نصف اللسان في الاول أولى ولو لم يقطع الثاني نصف اللسان لكن جنى عليه جناية أذهب بقية كلامه مع بقاء لسانه لكان عليه ثلاثة أرباع ديته لانه ذهب بثلاثة أرباع ما فيه الدية فكان عليه ثلاثة أرباع الدية كما لو جنى على صحيح فذهب بثلاثة ارباع كلامه مع بقاء لسانه

﴿ مسألة ﴾ (وان اختلفا في ذهاب بصره أري أهل الخبرة فيرجع في ذلك الى قول مسلمين عدلين منهم لان لهما طريقا الى معرفة ذلك لمشاهدتهما العين التي هي محل البصر بخلاف السمع فان لم يوجد أهل الخبرة أو تعذر معرفة ذلك اعتبر بان يوقف في عين الشمس ويقرب الشيء الى عينه في أوقات غفلته فان طرف عينه وخاف من الذي يخوف به فهو كاذب والاحكم له واذا علم ذهاب بصره وقال أهل الخبرة لايرجي عوده وجبت الدية وان قالوا يرجى عوده الى مدة عينوها انتظر اليها ولم يعط الدية حتى تنقضي المدة فان لم يعد استقرت على الجاني الدية فان مات المجني عليه قبل العود استقرت الدية سواء مات في المدة أو بعدها فان جاء أجنبي فقلع عينه في المدة استقرت على الاول الدية أو القصاص لانه أذهب البصر فلم يعد وعلى الثانى حكومة لانه أذهب عيناً لاضوء لها يرجى عود ضوئها وان قال الاول عاد ضوؤها وأنكر الثاني فالقول قول المنكر لان الاصل معه وان صدق المجني عليه الاول سقط حقه عنه ولم يقبل قوله على الثاني فأما ان قال أهل الخبرة يرجى عوده لكن لا يعرف له مدة وجبت الدية أو القصاص لان انتظار ذلك الى غير غاية يفضي الى اسقاط موجب الجناية والظاهر في البصر عدم العود والاصل بقاؤه فان عاد قبل استيفاء الواجب سقط وإن عاد بعد الاستيفاء وجب رد ما أخذ منه لاننا تبينا انه لم يكن واجبا

﴿ مسألة ﴾ (وان اختلفا في ذهاب سمعه فانه يتغفل ويصاح به وينتظر اضطرابه ويتأمل عند صوت

(فصل) وإذا قطع بعض لسانه عمداً فاقتص المجني عليه من مثل ما جنى عليه به فذهب من كلام الجاني مثل ماذهب من كلام المجني عليه وأكثر فقد استوفى حقه ولا شيء في الزائد لانه من سراية القود وسراية القود غير مضمونة ، وان ذهب اقل فللمقتص دية ما بقي لأنه لم يستوف بدله .

(فصل) وإذا قطع لسان صغير لم يتكلم لطفوليته وجبت ديته وبهذا قال الشافعي وقال أبوحنيفة لاتجب لانه لسان لا كلام فيه فلم تجب فيه دية كلسان الأخرس

ولنا أن ظاهره السلامة وانما لم يتكلم لانه لايحسن الكلام فوجبت به الدية كالكبير، ويخالف الاخرس فانه علم أنه اشل الا ترى أن أعضاءه لا يبطش بها وتجب فيها الدية ؟ وان بلغ حداً يتكلم مثله فلم يتكلم فقطع لسانه لم تجب فيه الدية لان الظاهر أنه لايقدر على الكلام ويجب فيه ما يجب

الرعد والاصوات المزعجة فان ظهر منه انزعاج أو التفات او مايدل على السمع فالقول قول الجانى مع يمينه)

لان ظهور الامارات يدل على أنه سميع فغلبت جنبة المدعي وحلف لجواز ان يكون ماظهر منه اتفاقاً وان لم يوجد شيء من ذلك فالقول قول المجني عليه مع يمينه لان الظاهر عدم السمع وحلف لجواز ان يكون احترز وتصبر وان ادعى ذلك فى احداهما سدت الاخرى وتغفل على ماذكرنا

﴿ مسألة ﴾ (وان ادعى ذهاب شمه جربناه بالروائح الطيبة والمنتنة فان هش للطيب وتنكر للمنتن فالقول قول الجانى مع يمينه وان لم يبن منه ذلك فالقول قول المجني عليه)

لقولنا فى اختلافهم فى السمع والبصر وان ادعى المجني عليه نقص شمه فالقول قوله مع يمينه لانه لايتوصل إلى معرفة ذلك الا من جهته فقبل قوله فيه كما يقبل قول المرأة في انقضاء عدتها بالاقراء ويجب له من الدية ماتخرجه الحكومة، وان ذهب شمه ثم عاد قبل أخذ الدية سقطت وان كان بعد أخذها ردها لانا تبينا انه لم يكن ذهب وان رجي عود شمه الى مدة أنظر اليها وان ذهب شمه من أحد منخريه ففيه نصف الدية كما لو ذهب بصره من احدى عينيه

﴿ مسألة ﴾ (وان اختلفا فى ذهاب ذوقه أطعم الاشياء المرة فان عبس للطعم المر سقطت دعواه)

لظهور مايدل على خلاف ما ادعاه والا فالقول قوله مع يمينه لانه لايعلم الا من جهته فقبل قوله فيه كالمسألة التي قبلها

(فصل) ولا تجب دية الجرح حتى يندمل لانه لايدرى أقتل هو أم ليس بقتل فينبغي ان ينتظر حكمه وما الواجب فيه ولهذا لايجوز الاستيفاء في العمد قبل الاندمال فكذلك لايجوز أخذ الدية قبله فنقول أحد موجبي الجناية فلا يجوز قبل الاندمال كالآخر

في لسان الاخرس، وان كبر فنطق ببعض الحروف وجب فيه بقدر ماذهب من الحروف لاننا تبينا أنه كان ناطقا، وان كان قد بلغ إلى حد يتحرك بالبكاء وغيره فلم يتحرك فقطعه قاطع فلا دية فيه لان الظاهر انه لو كان صحيحا لتحرك وان لم يبلغ الى حد يتحرك ففيه الدية لأن الظاهر سلامته، وان قطع لسان كبير وادعى أنه كان أخرس ففيه مثل ماذكرنا فيما إذا اختلفا في شلل العضو المقطوع على ماذكرناه فيما مضى

(فصل) وان جنى عليه فذهب كلامه أوذوقه ثم عاد لم تجب الدية لاننا تبينا أنه لم يذهب ولو ذهب لم يعد وان كان قد اخذ الدية ردها وان قطع لسانه فعاد لم تجب الدية ايضا وان كان قد أخذها ردها قاله أبو بكر وظاهر مذهب الشافعي أنه لا يرد الدية لان العادة لم تجر بعوده واختصاص هذا بعوده يدل على أنه هبة مجددة

ولنا انه عاد ماوجبت فيه الدية فوجب رد الدية كالاسنان وسائر مايعود وان قطع انسان نصف لسانه فذهب كلامه كله ثم قطع آخر بقيته فعاد كلامه لم يجب رد الدية لان الكلام الذي كان باللسان قد ذهب ولم يعد الى اللسان وانما عاد في محل آخر بخلاف التي قبلها، وان قطع لسانه فذهب كلامه ثم عاد اللسان دون الكلام لم يرد الدية لانه قد ذهب ماتجب الدية فيه بانفراده وان عاد كلامه دون لسانه لم يردها أيضا لذلك

﴿ مسألة ﴾ (ولا تجب دية سن ولا ظفر ولا منفعة حتى ييئس من عودها)

لان ذلك مما يعود فلا يجب شيء مع احتمال العود كالشعر وانما يعرف ذلك بقول عدلين من أهل الخبرة انها لاتعود ابدا

﴿ مسألة ﴾ (فلو قطع سن كبير أوظفرا ثم نبت أو رده فالتحم فلم تجب الدية)

نص أحمد في السن على ذلك في رواية جعفر بن محمد وهو قول ابي بكر والظفر في معناها وقال القاضي تجب ديتها وهو مذهب الشافعي وقد ذكرنا توجيههما فيما إذا قطع انفه فرده فالتحم فعلى قول أبي بكر يجب عليه حكومة لنقصها ان نقصت وضعفها ان ضعفت، وان قلعها قالع بعد ذلك وجبت ديتها لانها ذات جمال ومنفعة فوجبت ديتها كما لو لم تنقلع، وعلى قول القاضي ينبني حكمها على وجوب قلعها فان قلنا يجب فلاشيء على قالعها لانه قد أحسن بقلع مايجب قلعه وان قلنا لايجب قلعها احتمل ان تؤخذ ديتها لما ذكرنا واحتمل ان لا تؤخذ ديتها لانه قد وجبت له ديتها مرة ولا تجب ثانية ولكن فيها حكومة، فاما أن جعل مكانها سنا أخرى أو سن حيوان أو عظما فثبتت وجبت ديتها وجها واحدا لان سنه ذهبت بالكلية فوجبت ديتها كما لو لم يجعل مكانها شيئا، وان قلعت هذه الثانية لم تجب ديتها لانها ليست سنه ولا هي من بدن ولكن يجب فيها حكومة لانها جناية ازالت جماله ومنفعته فاشبه ما لو خاط جرحه بخيط فالتحم فقلعه إنسان فانفتح

(فصل) واذا كان للسانه طرفان فقطع أحدهما فذهب كلامه ففيه الدية لان ذهاب الكلام بمفرده يوجب الدية وان ذهب بعض الكلام نظرت فان كان الطرفان متساويين وكان ماقطعه بقدر ماذهب من الكلام وجب وان كان أحدهما أكبر وجب الأكثر على مامضى، وان لم يذهب من الكلام شيء وجب بقدر ماذهب من اللسان من الدية وان كان أحدهما منحرفاً عن سمت اللسان فهو خلقة زائدة وفيه حكومة وان قطع جميع اللسان وجبت الدية، من غير زيادة سواء كان الطرفان متساويين اومختلفين وقال القاضي ان كانا متساويين ففيهما الدية وان كان أحدهما منحرفا عن سمت اللسان وجبت الدية وحكومة في الخلقة الزائدة .

ولنا أن هذه الزيادة عيب ونقص يرد بها المبيع وينقص من ثمنه فلم يجب فيها شيء كالسلعة في اليد وربما عاد القولان إلى شيء واحد، لان الحكومة لايخرج بها شيء إذا كانت الزيادة عيباً

﴿ مسألة ﴾ قال (وفي كل سن خمس من الابل إذا قلعت ممن قد أثغر والأضراس والأنياب كالأسنان)

لانعلم بين أهل العلم خلافاً في أن دية الاسنان خمس خمس في كل سن، وقد روي ذلك عن عمر

الجرح وزال التحامه، ويحتمل أن لايجب شيء لانه أزال ماليس من بدنه فاشبه مالو قلع انف الذهب الذي جعله المجدوع مكان انفه، والاول أولى لان هذا كان قد التحم بخلاف انف الذهب فانه يمكن اعادته كما كان وهذا اذا اعاده قد لا يلتحم

﴿ مسألة ﴾ (وان ذهب سمعه أو بصره أو شمه أو ذوقه أو عقله ثم عاد سقطت ديته)

لزوال سببها وان كان قد اخذها ردها لانا تبينا انه اخذها بغير حق

﴿ مسألة ﴾ (وان عاد ناقصا أو عادت السن أوالظفر قصيراً أو متغيرا فله أرش نقصه)

لانه نقص حصل بجنايته أشبه مالو نقصه مع بقائه

﴿ مسألة ﴾ (وان قلع سنا صغيرا وييئس من عودها وجبت ديتها)

لانه أذهبها بجنايته اذهابا مستمرا فوجبت ديتها كسن الكبير وقال القاضي فيها حكومة لان العادة عودها فلم تكمل ديتها كالشعر، والصحيح الاول لان الشعر لو لم يعد وجبت ديته مع ان العادة عوده

﴿ مسألة ﴾ (وعنه في الظفر اذا نبت على صفته خمسة دنانير وان نبت متغيرا عشرة)

والتقديرات بابها التوقيف ولانعلم فيه توقيفا والقياس انه لاشيء فيه اذا عاد على صفته وان نبت متغيرا ففيه حكومة

﴿ مسألة ﴾ (وان مات المجني عليه فادعى الجاني عود ماأذهبه فانكر الولي فالقول قوله)

لان الاصل عدم العود، وان جنى على سمعه اثنان فاختلفا فالقول قول المجني عليه في قدر ما أتلفه كل واحد منهما لان ذلك لايعرف الا من جهته فاشبه مالو ادعي نقص سمعه او بصره

ابن الخطاب وابن عباس ومعاوية وسعيد بن المسيب وعروة وعطاء وطاوس والزهري وقتادة ومالك والثوري والشافعي واسحاق وأبي حنيفة ومحمد بن الحسن وفي كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ «في السن خمس من الابل» رواه النسائي وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال « في الاسنان خمس خمس » رواه أبو داود ، فأما الاضراس والانياب فأكثر أهل العلم على أنها مثل الاسنان منهم عروة وطاوس وقتادة والزهري ومالك والثوري والشافعي واسحاق وأبو حنيفة ومحمد بن الحسن وروي ذلك عن ابن عباس ومعاوية وروي عن عمر رضي الله عنه أنه قضى في الاضراس ببعير بعير وعن سعيد بن المسيب أنه قال لو كنت أنا لجعلت في الاضراس بعيرين بعيرين فتلك الدية سواء ، وروى ذلك مالك في موطئه وعن عطاء نحوه ، وحكي عن أحمد رواية أن في جميع الاسنان والاضراس الدية فيتعين حمل هذه الرواية على مثل قول سعيد للاجماع على أن في كل سن خمساً من الابل وورد الحديث به فيكون في الاسنان ستون بعيراً ، لان فيه اثني عشر سناً أربع ثنايا وأربع رباعيات وأربعة أنياب فيها خمس خمس وفيه عشرون ضرساً في كل جانب عشرة خمسة من فوق وخمسة من أسفل فيكون فيها أربعون بعيراً في كل ضرس بعيران فتكمل الدية وحجة من قال هذا أنه ذو عدد يجب فيه الدية فلم تزد ديته على دية الانسان كالاصابع والاجفان وسائر ما في البدن ولأنها تشتمل على منفعة جنس فلم تزد ديتها على الدية كسائر منافع الجنس ولان

(فصل) قال رضي الله عنه (وفي كل واحد من الشعور الاربعة الدية وهي شعر الرأس واللحية والحاجبين وأهداب العينين)

وبهذا قال أبو حنيفة والثوري وممن أوجب في الحاجبين الدية سعيد بن المسيب وشريح والحسن وقتادة وروي عن علي وزيد بن ثابت رضي الله عنهما انهما قالا في الشعر الدية وقال مالك والشافعي فيه حكومة واختاره ابن المنذر لانه أتلاف جمال من غير منفعة فلم تجب فيه الدية كاليد الشلاء والعين القائمة

ولنا أنه أذهب الجمال على الكمال فوجب فيه دية كاملة كأذن الاصم وأنف الأخشم وقولهم لا منفعة فيه ممنوع فان الحاجب يرد العرق عن العين ويفرقه وهدب العين يرد عنها ويصونها فجرى مجرى اجفانها وما ذكروه ينتقض بالاصل الذي قسنا عليه واليد الشلاء ليس جمالها كاملا

﴿مسألة﴾ (وفي كل حاجب نصفها وفي كل هدب ربعها)

وجملة ذلك ان في إحدى الحاجبين نصف الدية لان كل شيئين فيهما الدية في أحدهما نصفها كاليدين وفي كل هدب ربعها لان الدية إذا وجبت في أربعة اشياء وجب في كل واحد ربعها كالاجفان

﴿مسألة﴾ (وفي بعض ذلك بقسطه من الدية يقدر بالمساحة كالاذنين ومارن الانف ولا فرق في هذه الشعور بين كونها كثيفة أو خفيفة جميلة أو قبيحة أو كونها من صغير أو كبير) لان سائر ما فيه الدية من الاعضاء لا تفترق الحال فيه بذلك

الاضراس تختص بالمنفعة دون الجمال والاسنان فيها منفعة وجمال فاختلفا في الارش .

ولنا ماروى أبو داود باسناده عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال « الاصابع سواء والاسنان سواء الثنية والضرس سواء هذه وهذه سواء » وهذا نص وقوله في الاحاديث المتقدمة «في الاسنان خمس خمس» ولم يفصل يدخل في عمومها الاضراس لانها أسنان ولان كل دية وجبت في جملة كانت مقسومة على العدد دون المنافع كالاصابع والاجفان والشفتين وقد أومأ ابن عباس إلى هذا فقال لا إعتبرها بالاصابع فأما ماذكروه من المعنى فلا بد من مخالفة القياس فيه فمن ذهب إلى قولنا خالف المعنى الذي ذكروه ومن ذهب إلى قولهم خالف التسوية الثابتة بقياس سائر الاعضاء من جنس واحد فكان ما ذكرناه مع موافقة الاخبار وقول أكثر أهل العلم أولى، وأما على قول عمر إن في كل ضرس بعيراً فيخالف القياسين جميعا والاخبار فانه لا يوجب الدية الكاملة وانما يوجب ثمانين بعيراً ويخالف بين الاعضاء المتجانسة ،وانما يجب هذا الضمان في سن من قد ثغر وهو الذي أبدل أسنانه وبلغ حداً إذا قلعت سنه لم يعد بدلها، يقال ثغر وأثغر واثغر إذا كان كذلك،فأما سن الصبي الذي لم يثغر فلا يجب بقلعها في الحال شيء هذا قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي ولا أعلم فيه خلافاً وذلك لان العادة عود سنه فلم يجب فيها في الحال شيء كنتف شعره لكن ينتظر عودها فان مضت مدة يئس من عودها وجبت ديتها قال أحمد يتوقف سنة لانه الغالب في نباتها .

﴿مسألة﴾ (وانما تجب ديته اذا أزاله على وجه لا يعود)

مثل ان يقلب على رأسه ماء حاراً فيتلف منبت الشعر فينقطع بالكلية بحيث لا يعود وان رجي عوده إلى مدة انتظر اليها

(مسألة) (فان عاد سقطت الدية)

اذا عاد قبل أخذ الدية لم تجب فان عاد بعد أخذها ردها والحكم فيه كالحكم في ذهاب السمع والبصر فيما يرجى عوده ومالا يرجى

(مسألة) (وان بقي من لحيته مالاجمال فيه أو من غيره من الشعور ففيه وجهان)

(أحدهما) يؤخذ بالقسط لانه محل يجب في بعضه بحصته فاشبه الاذن ومارن الانف (والثاني) تجب الدية كاملة لانه أذهب المقصود كله فاشبه مالو أذهب ضوء العينين ولان جنايته ربما احوجت إلى اذهاب الباقي لزيادته في القبح على ذهاب الكل فتكون جنايته سببا لذهاب الكل فاوجب ديته كما لو ذهب بسراية الفعل أو كما لو احتاج في دواء شجة الرأس الى ما اذهب ضوء عينه

﴿مسألة﴾ (ولا قصاص في شيء من هذه الشعور)

لان اتلافها انما يكون بالجناية على محلها وهو غير معلوم المقدار ولا تمكن المساواة فيه فلا يجب القصاص فيه

﴿مسألة﴾ (وان قلع الجفن بهدبه لم يجب إلا دية الجفن)

لان الشعور تزول تبعا لزوال الاجفان فلم يجب فيه شيء كالاصابع إذا قطع الكف وهي عليه

وقال القاضي اذا سقطت أخواتها ولم تعد هي أخذت الدية وان نبت مكانها أخرى لم تجب ديتها كما لو نتف شعره فعاد مثله لكن ان عادت قصيرة أو مشوهة ففيها حكومة لان الظاهر أن ذلك سبب الجناية عليها فان أمكن تقدير نقصها عن نظيرتها ففيها من ديتها بقدر مانقص، وكذلك ان كانت فيها ثلمة أمكن تقديرها ففيها بقدر ماذهب منها كما لو كسر من سنه ذلك القدر وان نبتت أكبر من أخواتها ففيها حكومة لان ذلك عيب وقيل فيها وجه آخر لاشيء فيها لان هذا زيادة والصحيح الاول لان ذلك شين حصل بسبب الجناية فأشبه نقصها وان نبتت مائلة عن صف الاسنان بحيث لا ينتفع بها ففيها ديتها لان ذلك كذهابها وان كانت ينتفع بها ففيها حكومة للشين الحاصل بها ونقص نفعها وان نبتت صفراء أو حمراء أو متغيرة ففيها حكومة لنقص جمالها ، وان نبتت سوداء أو خضراء ففيها روايتان حكاهما القاضي

(احداهما) فيها ديتها (والثانية) فيها حكومة كما لو سودها من غير قلعها ، وان مات الصبي قبل اليأس من عود سنه ففيه وجهان

(احدهما) لاشيء له لان الظاهر أنه لو عاش لعادت فلم يجب فيها شيء كما لو نتف شعره

(والثاني) فيها الدية لأنه قلع سناً وأيس من عودها فوجبت ديتها كما لو مضى زمن تعود في مثله فلم تعد ، وان قلع سن من قد ثغر وجبت ديتها في الحال لان الظاهر أنها لا تعود فان عادت لم تجب

(مسألة) (وان قلع اللحيين بما عليهما من الاسنان وجبت ديتهما ودية الاسنان)

ولم تدخل دية الاسنان في اللحيين كما تدخل دية الاصابع في اليد لوجوه (احدها) ان الاسنان ليست متصلة باللحيين ، إنما هي مغرزة فيها بخلاف الاصابع (الثاني) ان أحدهما ينفرد باسمه عن الآخر بخلاف الاصابع مع الكف فان اسم اليد يشملهما (الثالث) ان اللحيين يوجدان منفردين عن الاسنان فانهما يوجدان قبل وجود الاسنان ويبقيان بعد قلعها بخلاف الكف مع الاصابع

﴿ مسألة ﴾ (وان قطع كفا باصابعه لم يجب إلا دية الاصابع)

لدخول الجميع في مسمى اليد وكما لو قطع ذكراً بحشفته لم يجب إلا دية الحشفة لدخولها في مسمى الذكر

﴿ مسألة ﴾ (وان قطع كفا عليه بعض الاصابع دخل ما حاذى الاصابع في ديتها وعليه ارش باقي الكف)

لان الاصابع لو كانت سالمة كلها لدخل ارش الكف كله في دية الاصابع فكذلك ما حاذى الاصابع السالمة يدخل في ديتها وما حاذى المقطوعات ليس له ما يدخل في ديته فوجب ارشه كما لو كانت الاصابع كلها مقطوعة

﴿ مسألة ﴾ (وان قطع أنملة بظفرها فليس عليه إلا ديتها) كما لو قطع كفا باصابعها أو قطع حجفاً بهدبه

(فصل) وفي عين الاعور دية كاملة نص عليه وبذلك قال الزهري ومالك والليث وقتادة وإسحاق وقال مسروق وعبدالله بن مغفل والنخعي والثوري وأبو حنيفة والشافعي فيها نصف الدية لقوله عليه

الدية وان كان قد أخذها ردها . وبهذا قال أصحاب الرأي ، وقال مالك : لايرد شيئاً لان العادة أنها لا تعود فمتى عادت كانت هبة من الله تعالى مجددة فلا يسقط بذلك ما وجب له بقلع سنه وعن الشافعي كالمذهبين

ولنا انه عاد له في مكانها مثل التي قلعت فلم يجب له شيء كالذي لم يثغر ، وان عادت ناقصة أو مشوهة فحكمها حكم سن الصغير اذا عادت على ماذكرنا ، ولو قلع سن من لم يثغر فمضت مدة ييئس من عودها وحكم بوجوب الدية فعادت بعد ذلك سقطت الدية وردت إن كانت أخذت كسن الكبير اذا عادت

(فصل) وتجب دية السن فيما ظهر منها من اللثة لان ذلك هو المسمى سناً وما في اللثة منها يسمى سنخاً فاذا كسر السن ثم جاء آخر فقلع السنخ ففي السن ديتها وفي السنخ حكومة كما لو قطع انسان أصابع رجل ثم قطع آخر كفه ، وان قلعها الآخر بسنخها لم يجب فيها أكثر من ديتها كما لو قطع اليد من كوعها ، وان فعل ذلك في مرتين فكسر السن ثم عاد فقلع السنخ فعليه ديتها وحكومة لان ديتها وجبت بالاول ثم وجب عليه بالثاني حكومة كما لو فعله غيره ، وكذلك لو قطع الاصابع ثم قطع الكف، وان كسر بعض الظاهر ففيه من دية السن بقدره ، وان كان ذهب النصف وجب نصف الارش وان كان الذاهب الثلث وجب الثلث ، وإن جاء آخر فكسر بقيتها فعليه بقية الارش

الصلاة والسلام « وفي العين خمسون من الابل » وقوله عليه السلام « وفي العينين الدية » يقتضي ان لايجب فيهما أكثر من ذلك سواء قلعهما واحد أو اثنان في وقت واحد أو في وقتين وقالع الثانية قالع عين أعور فلو وجب عليه دية لوجب فيهما دية ونصف، ولان ما يضمن بنصف الدية مع نظيره يضمن به مع ذهابه كالاذن ويحتمل هذا كلام الخرقي لقوله وفي العين الواحدة نصف الدية ولم يفرق

ولنا ان عمر وعثمان وعليا وابن عمر قضوا في عين الاعور بالدية ولا نعلم لهم في الصحابة مخالفاً فيكون اجماعاً ولان قلع عين الاعور يتضمن اذهاب البصر كله فوجبت الدية كما لو اذهبه من العينين، ودليل ذلك أنه يحصل بها ما يحصل بالعينين فانه يرى الاشياء البعيدة ويدرك الاشياء اللطيفة ويعمل أعمال البصراء ويجوز ان يكون قاضياً ويجزيء في الكفارة وفي الاضحية إذا لم تكن العين مخسوفة فوجب في بصره دية كاملة كذي العينين: فان قيل فعلى هذا ينبغي ان لا يجب في ذهاب إحدى العينين نصف الدية لأنه لم ينقص قلنا لانه لا يلزم من وجوب شيء من دية العينين نقص دية الباقي بدليل ما لو جنى عليها فاحولها أو عمشها أو نقص ضوؤها فانه يجب ارش النقص ولا تنقص ديتهما بذلك ولان النقص الحاصل لم يؤثر في تنقيص أحكامه ولا هو مضبوط في تفويت النفع فلم يؤثر في تنقيص الدية، قلت ولولا ماروي عن الصحابة لكان القول الآخر اولى لظاهر النص والقياس على ذهاب سمع احدى الاذنين وما ذكر من المعاني فهو موجود فيما اذا ذهب سمع أحد الاذنين ولم يوجبوا في الباقي دية كاملة

فان قلع الثاني بقيتها بسنخها نظرنا فان كان الاول كسرها عرضاً فليس على الثاني للسنخ شيء لانه تابع لما قلعه من ظاهر السن فصار كما لو قطع الاول من كل أصبع من أصابعه أنملة ثم قطع الثاني يده من الكوع ، وان كان الاول كسر نصف السن طولا دون سنخه فجاء الثاني فقطع الباقي بالسنخ كله فعليه دية النصف الباقي وحكومة لنصف السنخ الذي بقي لما كسره الاول كما لو قطع الاول أصبعين من يد ثم جاء الثاني فقطع الكف كله ، فان اختلف الثاني والمجني عليه فيما قلعه الاول فالقول قول المجني عليه لان الأصل سلامة السن ، وان انكشفت اللثة عن بعض السن فالدية في قدر الظاهر عادة دون ما انكشف على خلاف العادة ، وإن اختلفا في قدر الظاهر اعتبر ذلك باخواتها فان لم يكن لها شيء يعتبر به ولم يمكن أن يعرف ذلك أهل الخبرة فالقول قول الجاني لان الاصل براءة ذمته

(فصل) وإن قلع سناً مضطربة لكبر أو مرض وكانت منافعها باقية من المضغ وضغط الطعام والريق وجبت ديتها وكذلك إن ذهب بعض منافعها وبقي بعضها لان جمالها وبعض منافعها باق فكمل ديتها كاليد المريضة ويد الكبير ، وإن ذهبت منافعها كلها فهي كاليد الشلاء على ما سنذكره ان شاء الله تعالى ، وان قلع سناً فيها داء أو آكلة فان لم يذهب شيء من أجزائها وجب فيها دية السن الصحيحة لانها كاليد المريضة وإن سقط من أجزائها شيء سقط من ديتها بقدر الذاهب منها ووجب الباقي ، وإن كان إحدى ثنيتيه قصيرة نقص من ديتها بقدر نقصها كما لو نقصت بكسرها

(مسألة) (وان قلع الاعور عين صحيح مماثلة لعينه الصحيحة عمداً فلا قصاص وعليه دية كاملة)

إذا قلع الاعور عين صحيح نظرنا فان قلع العين التي لا تماثل عينه الصحيحة أو قلع المماثلة خطأ فليس عليه إلا نصف الدية لا نعلم فيه خلافاً لان ذلك هو الاصل ، وان قلع المماثلة لعينه الصحيحة عمداً فلا قصاص وعليه دية كاملة وبهذا قال سعيد بن المسيب وعطاء ومالك في احدى روايتيه وقال في الاخرى عليه نصف الدية ولا قصاص ، وقال المخالفون في المسألة الاولى له القصاص لقوله تعالى (والعين بالعين) وان اختار الدية فله نصفها للخبر ولانه لو قلعها غيره لم يجب فيها إلا نصف الدية فلم يجب فيه إلا نصفها كالعين الاخرى

ولنا ان عمر وعثمان رضي الله عنهما قضيا بمثل مذهبنا ولا نعرف لهما مخالفاً في الصحابة فكان اجماعاً ولاننا منعناه من اتلاف ضوء يضمن بدية كاملة فوجبت عليه دية كاملة كما لو قلع عيني سليم ثم عمي الجاني ويحتمل ان يقلع عينه ويعطى نصف الدية لان ذلك يروى فيه أثر وقد روي عن علي رضي الله عنه في الرجل اذا قتل امرأة يقتل بها ويعطى نصف الدية

(مسألة) (وان قلع عيني صحيح عمداً خير بين قلع عينه ولا شيء له غيرها وبين الدية)

إذا قلع الاعور عيني صحيح عمداً فان شاء قلع عينه ولا شيء له لان عينه فيها دية كاملة لما ذكرنا من قضاء الصحابة رضي الله عنهم فيها بالدية ولانه أذهب بصره كله فلم يكن له أكثر من اذهاب بصره

(فصل) فان جنى على سنه جان فاضطربت وطالت عن الاسنان وقيل انها تعود إلى المدة الى ما كانت عليه انتظرت اليها فان ذهبت وسقطت وجبت ديتها وان عادت كما كانت فلا شيء فيها كما لو جنى على يده فمرضت ثم برأت ، وان بقي فيها اضطراب ففيها حكومة ، وان قلعها قالع فعليه ديتها كاملة كما ذكرنا في الفصل الذي قبله وعلى الاول حكومة لجنايته وان مضت المدة ولم تعد الى ما كانت عليه ففيها حكومة وان قلعها قالع فعليه ديتها كما ذكرنا وان قالوا يرجى عودها من غير تقدير مدة وجبت الحكومة فيها لئلا يفضي الى إهدار الجناية فان عادت سقطت الحكومة لما ذكرنا في غيرها

(فصل) فان قلع قالع سنه فردها صاحبها فنبتت في موضعها لم تجب ديتها نص عليه أحمد في رواية جعفر بن محمد وهذا قول أبي بكر وعلى قول القاضي تجب ديتها وهو مذهب الشافعي ، وقد ذكرنا توجيههما فيما اذا قطع أنفه فرده فالتحم فعلى قول أبي بكر يجب فيها حكومة لنقصها ان نقصت أو ضعفها ان ضعفت ، وان قلعها قالع بعد ذلك وجبت ديتها لانها سن ذات جمال ومنفعة فوجبت ديتها كما لو لم تنقلع ، وعلى قول القاضي ينبني حكمها على وجوب قلعها فان قلنا يجب قلعها فلا شيء على قالعها لانه قد أحسن بقلعه ما يجب قلعه وان قلنا لا يجب قلعها احتمل أن يؤخذ بديتها لما ذكرنا واحتمل أن لا يؤخذ بديتها لانه قد وجبت له ديتها مرة فلا تجب ثانية ولكن فيها حكومة فأما ان جعل مكانها سنا أخرى أو سن حيوان أو عظما فنبتت وجب ديتها وجها واحدا لان سنه ذهبت

وهو مبني على قضاء الصحابة وان عين الاعور تقوم مقام العينين وأكثر أهل العلم على ان له القصاص ونصف الدية للعين الاخرى وهو مقتضى الدليل والله أعلم فاما ان قلعهما خطأ فليس له إلا الدية كما لو قلعهما صحيح العينين وذكر القاضي فيما إذا قلعهما عمداً ان قياس المذهب وجوب ديتين إحداهما في العين التي استحق بها قلع عين الاعور والاخرى في الاخرى لانها عين الاعور

ولنا قول النبي ﷺ «وفي العينين الدية» ولانه قلع عينين فلم يلزمه اكثر من الدية كما لو كان القالع صحيحا ولانه لم يزد على تفويت منفعة الجنس فلم يزد على الدية كما لو قطع أذنيه وما ذكره القاضي لا يصح لان وجوب الدية في احدى عينيه لا يجعل الاخرى عين أعور على ان وجوب الدية بقلع إحدى العينين قضية مخالفة للخبر والقياس صرنا اليها لاجماع الصحابة عليها فيما عدا موضع الاجماع يجب العمل بهما والبقاء عليها

(مسألة) (وفي يد الاقطع نصف الدية وكذلك في رجله وعنه فيها دية كاملة وان اختار القصاص فله ذلك) لانه عضو أمكن القصاص في مثله فكان الواجب فيه القصاص أو دية مثله كما لو قطع أذن من له أذن واحدة

وعن أحمد رواية اخرى ان الاولى ان كانت قطعت ظلما وأخذ ديتها أو قطعت قصاصاً ففيها نصف ديتها وان قطعت في سبيل الله ففي الباقية دية كاملة لانه عطل منافعه من العضوين جملة فاشبه

بالكلية فوجبت ديتها كما لو لم يجعل مكانها شيئاً وان قلعت هذه الثانية لم تجب ديتها لانها ليست سنا له ولاهي من بدنه ولكن يجب فيها حكومة لانها جناية أزالت جماله ومنفعته فأشبه مالو خاط جرحه بخيط فالتحم فقلع أسنان الخيط فانفتح الجرح وزال التحامه ويحتمل أن لا يجب شيء لانه أزال ماليس من بدنه أشبه مالو قلع الانف الذهب الذي جعله المجدوع مكان أنفه

(فصل) وان جنى على سنه فسودها فحكي عن أحمد رحمه الله في ذلك روايتان (إحداهما) تجب ديتها كاملة وهو ظاهر كلام الخرقي ويروى هذا عن زيد بن ثابت وبه قال سعيد بن المسيب والحسن وابن سيرين وشريح والزهري وعبدالملك بن مروان والنخعي ومالك والليث وعبد العزيز ابن ابي سلمة والثوري وأصحاب الرأي وهو أحد قولي الشافعي

(والرواية الثانية) عن أحمد أنه ان أذهب منفعتها من المضغ عليها ونحوه ففيها ديتها وان لم يذهب نفعها ففيها حكومة وهذا قول القاضي والقول الثاني للشافعي وهو المختار عند أصحابه لانه لم يذهب بمنفعتها فلم تكمل ديتها كما لو اصفرت

ولنا أنه قول زيد بن ثابت ولم يعرف له مخالف في الصحابة فكان إجماعا ولانه أذهب الجمال على الكمال فكملت ديتها كما لو قطع أذن الاصم وأنف الاخشم فاما ان اصفرت أو احمرت لم تكمل ديتها لانه لم يذهب الجمال على الكمال وفيها حكومة وان اخضرت احتمل أن يكون كتسويدها لانه يذهب بجمالها واحتمل أن لا يجب فيها إلا حكومة ، لان ذهاب جمالها بتسويدها أكثر فلم يلحق به غيره كما لو حمرها فعلى قول من أوجب ديتها متى قلعت بعد تسويدها ففيها ثلث ديتها أو حكومة على ماسنذكره فيما بعد وعلى قول من لم يوجب فيها إلا حكومة تجب في قلعها ديتها كما لو صفرها

(فصل) وان جنى على سنه فذهبت حدتها وكلت ففي ذلك حكومة وعلى قالعها بعد ذلك

قائم عين الاعور والصحيح الاول لان هذا أحد العضوين الذين تحصل بهما منفعة الجنس لا يقوم مقام العضوين فلم يجب فيه دية كاملة كسائر الاعضاء وكما لو كانت الاولى أخذت قصاصاً أو في غير سبيل الله ولا يصح القياس على عين الاعور لثلاثة وجوه

(احدها) ان عين الاعور حصل فيها ما يحصل بالعينين ولم يختلفا في الحقيقة والاحكام إلا اختلافا يسيرا بخلاف اقطع اليد والرجل (والثاني) ان عين الاعور لم يختلف الحكم فيها باختلاف صفة ذهاب الاولى وههنا اختلف (الثالث) أن هذا التقدير والتعيين على هذا الوجه أمر لا يصار اليه بمجرد الرأي ولا توقيف فيه فيصار اليه ولا نظير له فيقاس عليه فالمصير اليه تحكم بغير دليل فيجب اطراحه فاما ان قطعت اذن من قطعت اذنه أو منخر من قطع منخره لم يجب فيه أكثر من نصف الدية رواية واحدة لان منفعة كل اذن لا تتعلق بالاخرى بخلاف العينين

دية كاملة لانها سن صحيحة كاملة فكملت ديتها كالمضطربة وان ذهب منها جزء ففي الذاهب بقدره وان قلعها قالع نقص من ديتها بقدر ماذهب كما لو كسر منها جزء

(فصل) وفي اللحيين الدية وهما العظمان اللذان فيهما الاسنان السفلى لان فيهما نفعاً وجمالا وليس في البدن مثلهما فكانت فيهما الدية كسائر مافي البدن منه شيئان وفي أحدهما نصفها كالواحد مما في البدن منه شيئان وان قلعهما بما عليهما من الاسنان وجبت عليه ديتهما ودية الاسنان ولم تدخل دية الاسنان في ديتهما كما تدخل دية الاصابع في دية الوجه لوجوه ثلاثة :

(أحدها) ان الاسنان مغروزة في اللحيين غير متصلة بهما بخلاف الاصابع (والثاني) ان كل واحد من اللحيين والاسنان ينفرد باسمه ولا يدخل احدهما في اسم الآخر بخلاف الاصابع والكف فان اسم اليد يشملهما (والثالث) ان اللحيين توجدان قبل وجود الاسنان في الخلقة وتبقيان بعد ذهابها في حق الكبير ومن تقلعت اسنانه عادة بخلاف الاصابع والكف

﴿ باب الشجاج وكسر العظام ﴾

الشجة اسم لجرح الرأس والوجه خاصة وهي عشر، خمس لا مقدر فيها (اولها) الحارصة وهي التي تحرص الجلد أي تشقه قليلا ولا تدميه (ثم البازلة) وهي الدامية التي يخرج منها دم يسير (ثم الباضعة) وهي التي تشق اللحم بعد الجلد ثم (المتلاحمة) وهي التي تترك في اللحم ثم السمحاق التي بينها وبين العظم قشرة رقيقة فهذه الخمس فيها حكومة في ظاهر المذهب

وجملة ذلك ان الشجاج عشر خمس لا توقيت فيها، أولها الحارصة قاله الاصمعي وهي التي تشق الجلد قليلا يعني تقشر شيئاً يسيرا من الجلد لا يظهر منه دم ومنه حرص القصار الثوب إذا شقه قليلا وقال بعضهم هي الحرصة ثم البازلة وهي التي ينزل منها الدم أي يسيل وتسمى الدامية أيضاً والدامعة لقلة سيلان دمها تشبيها له بخروج الدمع من العين ثم الباضعة وهي التي تشق اللحم بعد الجلد ثم المتلاحمة وهي التي أخذت في اللحم يعني دخلت فيه دخولا كثيراً تزيد على الباضعة ولم تبلغ السمحاق ثم السمحاق وهي التي تصل الى قشرة رقيقة فوق العظم تسمى تلك القشرة سمحاقا وسميت الجراح الواصلة اليها بها ويسميها أهل المدينة الملطا والملطاه وهي تأخذ اللحم كله حتى تخلص منه وهذه الشجاج الخمس لا توقيت فيها في ظاهر المذهب وهو قول أكثر الفقهاء يروى ذلك عن عمر بن عبد العزيز ومالك والاوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي وروي عن أحمد رواية أخرى ان في الدامية بعيرا وفي الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة ثلاثة وفي السمحاق أربعة ابعرة لان ذلك يروى عن زيد بن ثابت وروي عن علي رضي الله عنه في السمحاق مثل ذلك رواه سعيد عنهما وعن عمر وعثمان فيها نصف ارش الموضحة والصحيح الاول فانها جراحات لم يرد فيها توقيت في الشرع فكان الواجب فيها حكومة كجراحات البدن

﴿مسئلة﴾ قال (وفي اليدين الدية)

أجمع أهل العلم على وجوب الدية في اليدين ووجوب نصفها في احداها، وروي عن معاذ بن جبل رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال «وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية» وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي اليد خمسون من الابل» ولان فيها جمالا ظاهرا ومنفعة كاملة وليس في البدن من جنسهما غيرهما فكان فيهما الدية كالعينين واليد التي تجب فيها الدية من الكوع لان اسم اليد عند الاطلاق ينصرف اليها بدليل أن الله تعالى لما قال (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) كان الواجب قطعهما من الكوع وكذلك التيمم يجب فيه مسح اليدين إلى الكوعين فان قطع يده من فوق الكوع مثل أن يقطعها من المرفق أو نصف الساعد فليس عليه إلا دية اليد نص عليه احمد في رواية أبي طالب وهذا قول عطاء وقتادة والنخعي وابن أبي ليلى ومالك وهو قول بعض أصحاب الشافعي. وظاهر مذهبه عند أصحابه أنه يجب مع دية اليد حكومة لما زاد لان اسم اليد لها الى الكوع، ولان المنفعة المقصودة في اليد من البطش والاخذ والدفع بالكف وما زاد تابع للكف والدية تجب في قطعها من الكوع بغير خلاف فتجب في الزائد حكومة كما لو قطعه بعد قطع الكف قال ابو الخطاب وهذا قول القاضي

روي عن مكحول قال قضى النبي ﷺ في الموضحة بخمس من الابل ولم يقض فيما دونها ولانه لم يثبت فيها مقدر له بتوقيف ولا قياس يصح فوجب الرجوع الى الحكومة كالحارصة وذكر القاضي انه متى أمكن اعتبار هذه الجراحات من الموضحة مثل أن يكون في رأس المجني عليه موضحة إلى جانبها قدرت هذه الجراحة منها فان كانت بقدر النصف وجب نصف ارش الموضحة وإن كانت بقدر الثلث وجب ثلث الارش وعلى هذا الا أن تزيد الحكومة على قدر ذلك فيوجب ما تخرجه الحكومة فاذا كانت الجراحة قدر نصف الموضحة وشينها ينقص قدر ثلثيها فيوجب ثلثي ارش الموضحة وإن نقصت الحكومة أقل من النصف أوجب النصف فيوجب الاكثر مما تخرجه الحكومة أو قدرها من الموضحة لانه اجتمع سببان موجبان الشين وقدرها من الموضحة فوجب فيها والدليل على ايجاب هذا المقدار ان هذا اللحم فيه مقدر فكان في بعضه بقدره من ديته كالمارن والحشفة والشفة والجفن وهذا مذهب الشافعي قال شيخنا: وهذا لا نعلمه مذهباً لاحمد ولا يقتضيه مذهبه ولا يصح لان هذه جراحة تجب فيها الحكومة فلا يجب فيها مقدر كجراحات البدن ولا يصح قياس هذا على ما ذكروه فانه لا تجب فيه الحكومة ولا نعلم لما ذكروه نظيراً وما لم يكن فيه من الجراح توقيت ولم يكن نظيراً لما وقت ديته ففيه حكومة أما الذي فيه توقيت فهو الذي نص النبي ﷺ عليه بين قدر ديته كقوله «في الانف وفي اللسان الدية» وأما نظيره فهو ما كان في معناه ومقيساً عليه كالاليتين والثديين والحاجبين وقد ذكرناه فما لم يكن من الموقت ولا مما يمكن قياسه

ولنا أن اليد اسم للجميع الى المنكب بدليل قوله تعالى (وأيديكم الى المرافق) ولما نزلت آية التيمم مسحت الصحابة الى المناكب، وقال ثعلب اليد الى المنكب وفي عرف الناس أن جميع ذلك يسمى يداً فاذا قطعها من فوق الكوع فما قطع الا يداً فلا يلزمه أكثر من ديتها، فأما قطعها في السرقة فلأن المقصود يحصل به وقطع بعض الشيء يسمى قطعاً له كما يقال قطع ثوبه اذا قطع جانباً منه وقولهم إن الدية تجب في قطعها من الكوع قلنا وكذلك تجب بقطع الاصابع منفردة ولا يجب بقطعها من الكوع أكثر مما يجب في قطع الاصابع والذكر يجب في قطعه من أصله مثل ما يجب بقطع حشفته فأما اذا قطع اليد من الكوع ثم قطعها من المرفق وجب في المقطوع ثانياً حكومة لانه وجبت عليه دية اليد بالقطع الاول فوجبت بالثاني حكومة كما لو قطع الاصابع ثم قطع الكف أو قطع حشفة الذكر ثم قطع بقيته أو كما لو فعل ذلك اثنان

(فصل) فان جنى عليها فأشلها وجبت عليه ديتها لانه فوت منفعتها فلزمته ديتها كما لو أعمى عينه مع بقائها أو أخرس لسانه، وإن جنى على يده فعوجها أو نقص قوتها أو شانها فعليه حكومة لنقصها، وإن كسرها ثم انجبرت مستقيمة وجبت حكومة لشينها ان شانها ذلك وإن عادت معوجة فالحكومة أكثر لان شينها أكثر، وإن قال الجاني أنا أكسرها ثم أجبرها مستقيمة لم يمكن من ذلك لانها جناية ثانية، فان كسرها تعديا ثم جبرها فاستقامت لم يسقط ما وجب من الحكومة في اعوجاجها

كالشجاج التي دون الموضحة وجراح البدن سوى الجائفة وقطع الاعضاء وكسر العظام فليس فيه الا الحكومة

(فصل) قال الشيخ رحمه الله (وخمس فيها مقدر أولها الموضحة وهي التي توضح العظم أي تبرزه والوضح البياض) يعني أنها أبدت وضح العظم أي بياضه وأجمع أهل العلم على أن ارشها مقدر قاله ابن المنذر وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي الموضحة خمس من الابل» وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال «في المواضح خمس خمس» رواه أبوداود والنسائي والترمذي وقال حديث حسن وانما يجب ذلك في موضحة الحر فأما موضحة العبد فقد ذكرنا الخلاف فيها وموضحة المرأة كموضحة الرجل فيما يجب فيها عند أحمد رحمه الله لان المرأة تساوي جراحها جراح الرجل الى ثلث الدية وعند الشافعي أن موضحة المرأة انما يجب فيها نصف ما وجب في موضحة الرجل بناء على مذهبه في أن جراح المرأة على النصف من جراح الرجل في القليل والكثير والحديث الذي ذكرناه حجة عليه وفيه كفاية وأكثر أهل العلم على أن الموضحة في الرأس والوجه سواء وهو ظاهر المذهب روي ذلك عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، وبه قال شريح ومكحول والشعبي والنخعي والزهري وربيعة وأبو حنيفة والشافعي واسحاق، وعن أحمد أن في موضحة الوجه عشرة أبعرة روي ذلك عن سعيد بن المسيب لان شينها أكثر وموضحة الرأس يسترها الشعر والعمامة وقال مالك: إذا كانت في أنف أو في اللحي الاسفل ففيها حكومة لانها تبعد عن الدماغ فأشبهت موضحة سائر البدن

لان ذلك استقر حين انجبرت عوجاء وهذه جناية ثانية والجبر الثاني لها دون الاولى ولا يشبه هذا ما اذا ذهب ضوء عينه ثم عاد لاننا تبينا أن الضوء لم يذهب وانما حال دونه حائل وههنا بخلافه ويجب الحكومة في الكسر الثاني لانها جناية ثانية ويحتمل أن لا تجب لانه أزال ضرر العوج منها فكان نفعا فأشبه مالو جنى عليه بقطع سلعة أزالها عنه

(فصل) فان كان له كفان في ذراع أو يدان على عضد واحداهما باطشة دون الاخرى أو احداهما أكثر بطشاً أو في سمت الذراع والاخرى منحرفة عنه أو احداهما تامة والاخرى ناقصة فالاولى هي الاصلية والاخرى زائدة ففي الاصلية ديتها والقصاص بقطعها عمداً والاخرى زائدة فيها حكومة سواء قطعها مفردة أو قطعها مع الاصلية ، وعلى قول ابن حامد لاشيء فيها لانها عيب فهي كالسلعة في اليد وان استويا من كل الوجوه فان كانتا غير باطشتين ففيهما ثلث دية اليد أو حكومة ولا تجب دية اليد كاملة لانه لا نفع له فيهما فهما كاليد الشلاء وان كانتا باطشتين ففيهما جميعاً دية اليد وهل يجب حكومة مع ذلك ؟ على وجهين بناء على الزائدة هل فيها حكومة ام لا ؟ وان قطع إحداهما فلاقود لاحتمال ان تكون هي الزائدة فلا تقطع الاصلية بها وفيها نصف ما فيهما إذا قطعتا لتساويهما وان قطع أصبعاً من أحديهما وجب أرش نصف اصبع وفي الحكومة وجهان وان قطع ذو اليد التي لها طرفان يداً مفردة وجب القصاص فيهما على قول ابن حامد ، لان هذا نقص لا يمنع القصاص كالسلعة في اليد وعلى قول غيره لا يجب لئلا يأخذ يدين بيد واحدة ولا تقطع إحداهما لانا لا نعرف الأصلية فنأخذها ولا نأخذ زائدة بأصلية فأما

ولنا عموم الاحاديث وقول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما : الموضحة في الرأس والوجه سواء ولانها موضحة فكان ارشها خمساً من الابل كغيرها مما سلموه ولا عبرة بكثرة الشين بدليل التسوية بين الكبيرة والصغيرة وما ذكره مالك لا يصح فان الموضحة في الصدر أكثر ضرراً وأقرب الى القلب ولا مقدر فيها ولان ما قاله مخالف لظاهر النص ، وقد روي عن أحمد أنه قال موضحة الوجه أحرى أن يزاد في ديتها وليس معنى هذا أنه يجب فيها أكثر انما معناه والله أعلم أنها أولى بايجاب الدية فانها إذا وجبت في موضحة الرأس مع قلة شينها واستتارها بالشعر وغطاء الرأس خمس من الابل فلأن يجب ذلك في الوجه الظاهر الذي هو مجمع المحاسن وعنوان الجمال أولى وحمل كلام أحمد على هذا أولى من من حمله على ما يخالف الخبر والاثر وقول أكثر أهل العلم بغير توقيف ولا قياس صحيح

(فصل) ويجب ارش الموضحة في الصغيرة والكبيرة والبارزة والمستورة بالشعر لان اسم الموضحة يشمل الجميع وحد الموضحة ما أفضى الى العظم ولو بقدر ابرة ذكره ابن القاسم والقاضي

(فصل) وليس في الموضحة غير الرأس والوجه مقدر في قول أكثر أهل العلم منهم امامنا ومالك والثوري والشافعي واسحاق وابن المنذر قال ابن عبد البر ولا يكون في البدن موضحة يعني ليس فيها مقدر ، على ذلك جماعة العلماء الا الليث بن سعد قال الموضحة تكون في الجسد أيضا وقال الاوزاعي

إن كان له قدمان في رجل واحدة فالحكم على ماذكرناه في اليدين فان كانت احدى القدمين أطول من الأخرى وكان الطويل مساويا للرجل الأخرى فهو الاصلي وان كان زائداً عنها والآخر مساو للرجل الأخرى فهو الأصلي وان كان له في كل رجل قدمان يمكنه المشي على الطويلتين مشياً مستقيما فهما الأصليان وان لم يمكنه فقطعا وأمكنه المشي على القصيرين فهما الأصليان والآخران زائدان وان أشل الطويلتين ففيهما الدية ، لان الظاهر أنهما الاصليان فان قطعهما قاطع فأمكنه المشي على القصيرتين - ن أنهما الأصليان وان لم يمكنه فالطويلان هما الاصليان

﴿ مسألة ﴾ قال (وفي الثديين الدية سواء كان من رجل أو امرأة)

أما ثديا المرأة ففيهما ديتها لانعلم فيه بين أهل العلم خلافا وفي الواحد منهما نصف الدية قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن في ثدي المرأة نصف الدية وفي الثديين الدية وممن حفظنا ذلك عنه الحسن والشعبي والزهري ومكحول وقتادة ومالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي ولان فيهما جمالا ومنفعة فأشبها اليدين والرجلين وفي أحدهما نصف الدية لان كل عضوين وجبت الدية فيهما وجب في أحدهما نصفها كاليدين وفي قطع حلمتي الثديين ديتهما نص عليه أحمد

في جراحة الجسد : على النصف من جراحة الرأس ، وحكي نحو ذلك عن عطاء الخراساني قال في الموضحة في سائر الجسد خمسة وعشرون ديناراً

ولنا أن اسم الموضحة انما يطلق على الجراحة المخصوصة في الوجه والرأس وقول الخليفتين الراشدين الموضحة في الرأس والوجه سواء يدل على أن باقي الجسد بخلافه ولان الشين فيما في الرأس والوجه أكثر وأخطر مما في سائر البدن فلا يلحق به ثم ايجاب ذلك في سائر البدن يفضي الى أن يجب في موضحة العضو أكثر من ديته مثل أن يوضح أنملة ديتها ثلاثة وثلث ودية الموضحة خمس وأما قول الاوزاعي وعطاء الخراساني فتحكم لا نص فيه ولا يقتضيه القياس فيجب اطراحه

(مسألة) (فان عمت الرأس ونزلت الى الوجه فهل هي موضحة أو موضحتان ؟ على وجهين)

إذا أوضحه في رأسه ومدها الى وجهه فعلى وجهين (أحدهما) هي موضحة واحدة لان الوجه والرأس سواء في الموضحة فصارا كالعضو الواحد (والثاني) هما موضحتان لانه أوضحه في عضوين فكان لكل واحد منهما حكم نفسه كما لو أوضحه في رأسه ونزل الى القفا ذكر شيخنا في الكتاب المشروح قال : إذا عمت الرأس ولم يذكره في كتابيه المغني والكافي أطلق القول فيما إذا كان بعضها في الرأس وبعضها في الوجه وإن لم تعم الرأس فيها الوجهان وهو الذي يقتضيه الدليل المذكور والله أعلم

(مسألة) (وإن أوضحه موضحتين بينهما حاجز فعليه عشرة من الابل أرش موضحتين)

لانهما موضحتان فان خرق ما بينهما أو ذهب بالسراية صارا موضحة واحدة فيجب ارش موضحة

رحمه الله وروى نحو هذا الشعبي والنخعي والشافعي وقال مالك والثوري ان ذهب اللبن وجبت ديتهما والا وجبت حكومة بقدر شينه ونحوه قال قتادة إذا ذهب الرضاع بقطعهما ففيهما الدية

ولنا أنه ذهب منهما ماتذهب المنفعة بذهابه فوجبت ديتهما كالاصابع مع الكف وحشفة الذكر وبيان ذهاب المنفعة أن بهما يشرب الصبي ويرتضع فهما كالاصابع في الكف وان قطع الثديين كلهما فليس فيهما إلا دية كما لو قطع الذكر كله وان حصل مع قطعهما جائفة وجب فيهما ثلث الدية مع ديتهما وان حصل جائفتان وجبت دية وثلثان وان ضربهما فأشلهما ففيهما الدية كما لو أشل يديه وان جنى عليهما فأذهب لبنهما من غير أن يشلهما فقال أصحابنا فيهما حكومة وهذا قول أصحاب الشافعي ويحتمل أن تجب ديتهما لانه ذهب بنفعهما فأشبه مالو أشلهما وهذا ظاهر قول مالك والثوري وقتادة وان جنى عليهما من صغيرة ثم ولدت فلم ينزل لها لبن سئل أهل الخبرة فان قالوا إن الجناية سبب قطع اللبن فعليه ما على من ذهب باللبن بعد وجوده وإن قالوا ينقطع بغير الجناية لم يجب عليه أرشه لان الاصل براءة ذمته فلا يجب فيها شيء بالشك وان جنى عليهما فنقص لبنهما أو جنى على ثديين ناهدين فكسرهما أو صار بهما مرض ففيه حكومة لنقصه الذي نقصهما

(فصل) فاما ثديا الرجل وهما الثندوتان ففيهما الدية وبهذا قال اسحاق وحكي ذلك قولا للشافعي

فصار كما لو أوضح الكل من غير حاجز فان اندملتا ثم ازال الحاجز بينهما فعليه ارش ثلاث مواضح لانه استقر عليه ارش الاولتين بالاندمال ثم لزمته دية الثالثة وإن اندملت احداهما وزال الحاجز بفعله أو سراية الاخرى فعليه ارش موضحتين

(مسئلة) (فان خرقه أجنبي فعلى الاول ارش موضحتين وعلى الثاني ارش موضحة)

لان فعل احدهما لا ينبني على فعل الآخر فانفرد كل واحد منهما بحكم جنايته وإن أزاله المجني عليه وجب على الاول ارش موضحتين لان ما وجب بجنايته لا يسقط بفعل غيره

(مسئلة) (فان اختلفا فيمن خرقه فالقول قول المجني عليه)

إذا قال الجاني أنا شققت ما بينهما وقال المجني عليه بل أنا أو أزالها آخر سواك كان القول قول المجني عليه لان سبب ارش موضحتين قد وجد والجاني يدعي زواله والمجني عليه ينكره فالقول قول المنكر لان الاصل معه . ومثله لو قطع ثلاث أصابع امرأة فعليه ثلاثون من الابل فان قطع الرابعة عاد إلى عشرين فان اختلفا في قاطعها فالقول قول المجني عليه لما ذكرنا وهذا على مذهبنا لان عندنا أن جراح المرأة تساوي جراح الرجل الى الثلث فاذا زادت صارت الى النصف

(مسئلة) (وإن خرق ما بينهما في الباطن بأن قطع اللحم الذي بينهما وترك الجلد الذي فوقهما ففيها وجهان)

(أحدهما) يلزمه ارش موضحتين لانفصالهما في الظاهر

وقال النخعي ومالك وأصحاب الرأي وابن المنذر فيهما حكومة وهو ظاهر مذهب الشافعي لانه ذهب بالجمال من غير منفعة فلم تجب الدية كما لو أتلف العين القائمة واليد الشلاء ، وقال الزهري في حلمة الرجل خمس من الابل ، وعن زيد بن ثابت فيه ثمن الدية

ولنا أن ماوجب فيه الدية من المرأة وجب فيه من الرجل كاليدين وسائر الاعضاء ولانهما عضوان في البدن يحصل بهما الجمال ليس في البدن غيرهما من جنسهما فوجبت فيهما الدية كاليدين ولأنه أذهب الجمال فوجبت الدية كالشعور الاربعة عند أبي حنيفة وكأذني الاصم وأنف الاخشم عند الجميع، ويفارق العين القائمة لانه ليس فيها جمال كامل ولانها عضو قد ذهب منه ماتجب فيه الدية فلم تكمل ديته كاليدين اذا شلتا بخلاف مسئلتنا

(مسئلة) قال (وفي الاليتين الدية)

قال ابن المنذر كل من نحفظ عنه من أهل العلم يقولون في الأليتين الدية وفي كل واحدة منهما نصفها منهم عمرو بن شعيب والنخعي والشافعي وأصحاب الرأي ، ولانهما عضوان من جنس فيهما جمال ظاهر ومنفعة كاملة فانه يجلس عليهما كالوسادتين فوجب فيهما الدية وفي إحداهما نصفها كاليدين والاليتان هما ماعلا وأشرف من الظهر عن استواء الفخذين وفيهما الدية اذا أخذتا إلى العظم الذي

(والثاني) ارش موضحة لانصالهما في الباطن، وان جرحه جراحا واحدة أوضحه في طرفيها وباقيها دون الموضحة ففيه ارش موضحتين لان ما بينهما ليس بموضحة

(مسئلة) (وان شج جميع رأسه سمحاقا الا موضعاً منه أوضحه فعليه ارش موضحة)

إذا شجه في رأسه شجة بعضها موضحة وبعضها دون الموضحة لم يلزمه أكثر من ارش موضحة لانه لو أوضح الجميع لم يلزمه أكثر من ذلك فلأن لا يلزمه في الايضاح في البعض أكثر من ذلك أولى وهكذا لو شجه شجة بعضها هاشمة وباقيها دونها لم يلزمه أكثر من ارش هاشمة ، وإن كانت منقلة وما دونها أو مأمومة وما دونها فعليه ارش منقلة أو مأمومة لما ذكرنا

(مسئلة) (ثم الهاشمة وهي التي توضح العظم وتهشمه ففيها عشر من الابل)

سميت هاشمة لهشمها العظم ولم يبلغنا عن النبي ﷺ فيها تقدير وأكثر من بلغنا قوله من أهل العلم على ان ارشها مقدرة بعشر من الابل روى ذلك قبيصة بن ذويب عن زيد بن ثابت وبه قال قتادة والشافعي والعنبري ونحوه قول الثوري وأصحاب الرأي الا انهم قدروها بعشر الدية من الدراهم وذلك على قولهم الف درهم وكان الحسن لا يوقت فيها شيئاً ، وحكي عن مالك انه قال لا اعرف الهاشمة لكن في الايضاح خمس وفي الهشم حكومة قال ابن المنذر والنظر يدل على قول الحسن اذ لا سنة فيها ولا إجماع ولم ينقل عن النبي ﷺ فيها تقدير فوجبت فيها الحكومة كما دون الموضحة

تحتهما ،وفي ذهاب بعضهما بقدره لان ما جبت الدية فيه وجب في بعضه بقدره فان جهل القدار وجبت حكومة لانه نقص لم يعرف قدره

(فصل) وفي الصلب الدية اذا كسر فلم ينجبر لما روي في كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي الصلب الدية » وعن سعيد بن المسيب أنه قال: مضت السنة أن في الصلب الدية وهذا ينصرف إلى سنة النبي ﷺ وممن قال بذلك زيد بن ثابت وعطاء والحسن والزهري ومالك، وقال القاضي وأصحاب الشافعي ليس في كسر الصلب دية إلا أن يذهب مشيه أو جماعه فتجب الدية لتلك المنفعة لانه عضو لم تذهب منفعته فلم تجب فيه دية كاملة كسائر الاعضاء

ولنا الخبر ولانه عضو ليس في البدن مثله فيه جمال ومنفعة فوجبت الدية فيه بمفرده كالانف ، وإن ذهب مشيه بكسر صلبه ففيه الدية في قول الجميع ولا يجب أكثر من دية لانها منفعة تلزم كسر الصلب غالباً فأشبه مالو قطع رجليه ،وإن لم يذهب مشيه لكن ذهب جماعه ففيه الدية أيضاً . روي ذلك عن علي رضي الله عنه لانه نفع مقصود فأشبه ذهاب مشيه ، وان ذهب جماعه ومشيه وجبت ديتان في ظاهر كلام احمد رحمه الله في رواية ابنه عبد الله لانهما منفعتان تجب الدية بذهاب كل واحدة منهما منفردة فاذا اجتمعتا وجبت ديتان كالسمع والبصر ، وعن احمد فيهما دية واحدة لانهما نفع عضو واحد فلم يجب فيهما أكثر من دية واحدة كما لو قطع لسانه فذهب كلامه وذوقه وان جبر صلبه فعادت احدى المنفعتين دون الاخرى لم يجب الا دية الا أن تنقص الاخرى

وانما قول زيد ومثل ذلك الظاهر انه توقيف ولانه لا يعرف له مخالف في عصره ولانها شجة فوق الموضحة تختص باسم فكان فيها مقدر كالمأمومة

(فصل) والهاشمة في الوجه والرأس خاصة كما ذكرنا في الموضحة فان هشمه هاشمتين بينهما حاجز ففيهما عشرون من الابل على ماذكرنا من التفصيل في الموضحة وتستوي الهاشمة الصغيرة والكبيرة كالموضحة وان شجه شجة بعضها موضحة وبعضها هاشمة وبعضها سمحاق وبعضها متلاحمة وجب ارش الهاشمة لانه لو كان جميعها هاشمة أجزأ ارشها ولو انفرد القدر المهشوم وجب ارشها فلا ينتقض ذلك بما زاد من الارش في غيرها

(مسئلة) (فان ضربه بمثقل فهشمه من غير ان يوضحه ففيه حكومة ولا تجب دية الهاشمة بغير خلاف)

لان الارش [illegible] موضحة وفي الواجب فيها وجهان

(أحدهما) حكومة لانه كسر عظم لاجرح معه فأشبه كسر قصبة الانف (والثاني) فيها خمس من الابل [illegible] في الايضاح وخمس في الهشم فاذا وجد احدهما وجب خمس كالايضاح وحده

(فصل) فان أوضحه موضحتين هشم العظم في كل واحدة منهما واتصل الهشم في الباطن فهما

فتجب حكومة لنقصها أو تنقص من جهة أخرى فيكون فيه حكومة لذلك ، وإن ادعى ذهاب جماعه وقال رجلان من أهل الخبرة ان مثل هذه الجناية يذهب بالجماع فالقول قول المجنى عليه مع يمينه لانه لا يتوصل إلى معرفة ذلك الا من جهته،وإن كسر صلبه فشل ذكره اقتضى كلام احمد وجوب ديتين لكسر الصلب واحدة وللذكر أخرى ، وفي قول القاضي ومذهب الشافعي يجب في الذكر دية وحكومة لكسر الصلب وان أشل رجليه ففيهما دية أيضاً وان أذهب ماءه دون جماعه احتمل وجوب الدية وهذا يروى عن مجاهد . قال بعض أصحاب الشافعي هو الذي يقتضيه مذهب الشافعي لانه ذهب بمنفعة مقصودة فوجبت الدية كما لو ذهب بجماعه أو كما لو قطع أنثييه أو رضهما ، ويحتمل أن لا تجب الدية كاملة لانه لم يذهب بالمنفعة كلها

(مسئلة) قال (وفي الذكر الدية)

أجمع أهل العلم على أن في الذكر الدية وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي الذكر الدية» ولأنه عضو واحد فيه الجمال والمنفعة فكملت فيه الدية كالانف واللسان وفي شلله ديته لانه ذهب بنفعه أشبه مالو أشل لسانه،وتجب الدية في ذكر الصغير والكبير والشيخ والشاب، سواء قدر على الجماع أو لم يقدر . فأما ذكر العنين فأكثر أهل العلم على وجوب الدية لعموم الحديث ، ولانه غير

هاشمتان لان الهشم انما يكون تبعا للايضاح فاذا كانتا موضحتين كان الهشم هاشمتين بخلاف الموضحة فانها ليست تبعا لغيرها فافترقا

(مسئلة) (ثم المنقلة وهي التي توضح وتهشم وتنقل عظامها وفيها خمس عشرة من الابل)

المنقلة زائدة على الهاشمة وهي التي تكسر العظام وتزيلها عن مواضعها فيحتاج الى نقل العظم ليلتئم وفيها خمس عشرة من الابل باجماع من اهل العلم

حكاه ابن المنذر وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي المنقلة خمس عشرة من الابل» وفي تفصيلها مافي تفصيل الموضحة والهاشمة على مامضى

(مسئلة) (ثم المأمومة وهي التي تصل الى جلدة الدماغ وتسمى ام الدماغ وتسمى المأمومة آمة)

قال ابن عبد البر أهل العراق يقولون الآمة وأهل الحجاز المأمومة وهي الجراحة الواصلة الى ام الدماغ وهي جلدة فيها الدماغ تسمى ام الدماغ لانها تحوطه وتجمعه فاذا وصلت الجراحة اليها سميت آمة ومأمومة وارشها ثلث الدية في قول عامة اهل العلم الا مكحولا فانه قال ان كانت [illegible] ففيها ثلثا الدية وان كانت خطأ ففيها ثلثها

ولنا قول النبي ﷺ في كتاب عمرو بن حزم «وفي المأمومة ثلث الدية» وعن ابن عمر عن النبي ﷺ مثل ذلك وروي نحوه عن علي ولانها شجة فلم يختلف ارشها بالعمد والخطأ في المقدار كسائر

مأيوس من جماعه وهو عضو سليم في نفسه فكملت ديته كذكر الشيخ . وذكر القاضي فيه عن احمد روايتين

(احداهما) تجب فيه الدية لذلك (والثانية) لاتكمل ديته وهو مذهب قتادة لان منفعته الانزال والاحبال والجماع وقد عدم ذلك منه في حال الكمال فلم تكمل ديته كالاشل ، وبهذا فارق ذكر الصبي والشيخ، واختلفت الرواية فى ذكر الخصي فعنه فيه دية كاملة وهو قول سعيد بن عبد العزيز والشافعي وابن المنذر للخبر ولان منفعة الذكر الجماع وهو باق فيه (والثانية) لا تجب فيه وهو قول مالك والثوري وأصحاب الرأي وقتادة واسحاق لماذكرنا فى ذكر العنين ولان المقصود منه تحصيل النسل ولا يوجد ذلك منه فلم يكمل ديته كالاشل، والجماع يذهب في الغالب بدليل ان البهائم يذهب جماعها بخصائها، والفرق بين ذكر العنين وذكر الخصي ان الجماع في ذكر العنين أبعد منه في ذكر الخصي واليأس من الانزال متحقق في ذكر الخصي دون ذكر العنين ، فعلى قولنا لاتكمل الدية في ذكر الخصي ان قطع الذكر والانثيين دفعة واحدة أوقطع الذكر ثم قطع الانثيين لزمته ديتان فان قطع الانثيين ثم قطع الذكر لم يلزمه الادية واحدة في الانثيين وفى الذكر حكومة لانه ذكر خصي قال القاضي ونص احمد على هذا وان قطع نصف الذكر بالطول ففيه نصف الدية ذكره اصحابنا والاولى أن تجب الدية كاملة لانه ذهب بمنفعة الجماع به فكملت ديته كما لوأشله أو كسر صابه فذهب جماعه

الشجاج ، ثم الدامغة وهي التي تجرح الجلد نفيها مافي المأمومة ، قال القاضي لم يذكر أصحابنا الدامغة لمساواتها المأمومة في ارشها وقيل فيها مع ذلك حكومة لخرق جلدة الدماغ ويحتمل أنهم تركوا ذكرها لكونها لا يسلم صاحبها في الغالب

(فصل) فان أوضحه رجل ثم هشمه الثاني ثم جعلها الثالث منقلة ثم جعلها الرابع مأمومة فعلى الاول ارش موضحة وعلى الثاني خمس تمام ارش الهاشمة وعلى الثالث خمس تمام ارش المنقلة وعلى الرابع ثمانية عشر وثلث تمام ارش المأمومة

(فصل) وفي الجائفة ثلث الدية وهي التي تصل الى باطن الجوف من بطن أو ظهر أوصدر اونحر وهذا قول عامة أهل العلم منهم أهل المدينة والكوفة وأهل الحديث وأصحاب الرأي الا مكحولا قال فيها فى العمد ثلثا الدية

ولنا قول النبي ﷺ في كتاب عمرو بن حزم «وفي الجائفة ثلث الدية» وعن ابن عمر عن النبي ﷺ مثل ذلك ولانها جراحة فيها مقدر فلم يختلف قدر ارشها بالعمد والخطا كالموضحة ولا نعلم في جراح البدن الخالية عن قطع الاعضاء وكسر العظام مقدراً غير الجائفة ، وذكر ابن عبدالبر ان مالكا وأبا حنيفة والشافعي والبتي وأصحابهم اتفقوا على ان الجائفة لاتكون الا في الجوف وقال ابن القاسم الجائفة ماأفضى الى الجوف ولو بغرز ابرة

وان قطع قطعة منه مما دون الحشفة وكان البول يخرج على ما كان عليه وجب بقدر القطعة من جميع الذكر من الدية وإن خرج البول من موضع القطع وجب الاكثر من حصة القطعة من الدية أو الحكومة وإن ثقب ذكره فيمادون الحشفة فصار البول يخرج من الثقب ففيه حكومة لذلك

(مسئلة) قال (وفي الانثيين الدية)

لانعلم فى هذا خلافا وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفى البيضتين الدية» ولان فيهما الجمال والمنفعة فان النسل يكون بهما فكانت فيهما الدية كاليدين وروى الزهري عن سعيد بن المسيب أنه قال مضت السنة ان فى الصلب الدية وفى الانثيين الدية وفى احداهما نصف الدية فى قول اكثر اهل العلم ، وحكي عن سعيد بن المسيب أن فى اليسرى ثلثي الدية وفى اليمنى ثلثها لان نفع اليسرى أكثر لان النسل يكون بها

ولنا ان ماوجبت الدية في شيئين منه وجب في أحدهما نصفها كاليدين وسائر الاعضاء ولانهما ذوعدد تجب فيه الدية فاستوت ديتهما كالاصابع ، وماذكروه ينتقض بالاصابع والأجفان تستوي دياتها مع اختلاف نفعها ثم يحتاج الى اثبات ذلك الذي ذكره، وان رض انثييه أو اشلهما كملت ديتهما كما لوأشل يديه أوذكره فان قطع انثييه فذهب نسله لم يجب اكثر من دية لان ذلك نفعهما فلم

(فصل) وان أجافه جائفتين بينهما حاجز فعليه ثلثا الدية وان خرق الجاني ما بينهما أو ذهب بالسراية صارا جائفة واحدة فيها ثلث الدية لا غير، وان خرق ما بينهما أجنبي أو المجني عليه فعلى الاول ثلثا الدية وعلى الاجنبي الثاني ثلثها ويسقط ما قابل فعل المجني عليه، وان احتاج الى خرق ما بينهما للمداواة فخرقها المجنى عليه أو غيره بأمره أو خرقها ولي المجنى عليه لذلك أو الطبيب بأمره فلاشيء عليه فى خرق الحاجز وعلى الاول ثلثا الدية

(مسئلة) (وان خرقه من جانب فخرج من الجانب الآخر فهي جائفتان)

هذا قول أكثر أهل العلم منهم عطاء وقتادة ومجاهد ومالك والشافعي وأصحاب الرأي قال ابن عبد البر لاأعلمهم يختلفون في ذلك وحكي عن بعض أصحاب الشافعي انه قال هي جائفة واحدة وحكي أيضاً عن أبي حنيفة لان الجائفة هي التي تنفذ من ظاهر البدن الى الجوف وهذه الثانية انما نفذت من الباطن الى الظاهر

ولنا ماروى سعيد بن المسيب ان رجلا رمى رجلا بسهم فانفذه فقضى أبو بكر رضي الله عنه بثلثي الدية ولامخالف له فيكون اجماعا أخرجه سعيد بن منصور في سننه وروي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان عمر رضي الله عنه قضى في الجائفة اذا نفذت الى الجوف بارش جائفتين ولأنه انفذه من موضعين فكان جائفتين كما لو انفذه بضربتين ، وما ذكروه لايصح فان الاعتبار بوصول الجرح الى

تزدد الدية بذهابه معهما كالبصر مع ذهاب العينين والبطش مع ذهاب الرجلين، وان قطع احداهما فذهب النسل لم يجب أكثر من نصف الدية لان ذهابه غير متحقق

(مسألة) قال (وفي الرجلين الدية)

أجمع اهل العلم على ان في الرجلين الدية وفي إحداهما نصفها روي ذلك عن عمر وعلي وبه قال قتادة ومالك وأهل المدينة والثوري وأهل العراق والشافعي واسحاق وابو ثور وأصحاب الرأي وقد ذكرنا الحديث والمعنى فيما تقدم وفي تفصيلها مثل ماذكرنا من التفصيل في اليدين سواء ومفصل الكعبين ههنا مثل مفصل الكوعين في اليدين

(فصل) وفي قدم الاعرج ويد الاعسم الدية لان العرج لمعنى في غير القدم والعسم الاعوجاج في الرسغ وليس ذلك عيبا في قدم ولا كف فلم يمنع ذلك كمال الدية فيهما، وذكر أبو بكر أن في كل واحدة منهما ثلث الدية كاليد الشلاء ولا يصح لان هذين لم تبطل منفعتهما فلم تنقص ديتهما بخلاف اليد الشلاء.

الجوف لا بكيفية ايصاله اذ لا أثر لصورة الفعل مع التساوي في المعنى ولان ماذكروه من الكيفية ليس بمذكور في خبر وانما الغالب والعادة ووقوع الجائفة هكذا فلا يعتبر كما ان العادة والغالب حصولها بالحديد ولو حصلت بغيره لكانت جائفة ثم ينتقض ماذكروه بما لو ادخل يده في جائفة انسان فخرق بطنه من موضع آخر فانه يلزمه ارش جائفة بغير خلاف نعلمه ولذلك يخرج فيمن أوضح انسانا في رأسه ثم أخرج رأس السكين من موضع آخر فهي موضحتان وان هشمه هاشمة لها مخرجان فهي هاشمتان وكذلك ماأشبهه

(فصل) فان ادخل أصبعه في فرج بكر فأذهب بكارتها فليس بجائفة لان ذلك ليس بجوف

(مسألة) (وان طعنه في خده فوصل الى فيه ففيه حكومة)

لان باطن الفم حكمه حكم الظاهر لاحكم الباطن ويحتمل ان تكون جائفة لانه جرح وصل الى جوف بجوف فأشبه مالو وصل الى البطن

(فصل) فان طعنه في وجنته فكسر العظم ووصل الى فيه فليس بجائفة لما ذكرنا وقال الشافعي في احد قوليه هو جائفة لانه قد وصل الى جوف وقد ذكرنا ان باطن الفم في حكم الظاهر بخلاف الجوف، فعلى هذا يكون عليه دية هاشمة لكسر العظم وفيما زاد حكومة، وان جرحه في أنفه فأنفذه فهو كما لو جرح في وجنته فانفذه الى فيه في الحكم والخلاف، وان جرحه في ذكره فوصل إلى مجرى البول من الذكر فليس بجائفة لانه ليس بجوف يخاف التلف من الوصول اليه بخلاف غيره

(مسألة) (وان جرحه في وركه فوصل الجرح الى جوفه أو أوضحه فوصل الجرح الى قفاه فعليه دية جائفة وموضحة وحكومة لجرح القفا والورك)

(مسألة) قال (وفي كل أصبع من اليدين والرجلين عشر من الابل وفي كل أنملة منها ثلث عقلها الا الابهام فانها مفصلان ففي كل مفصل منها خمس من الابل)

هذا قول عامة أهل العلم منهم عمر وعلي وابن عباس وبه قال مسروق وعروة ومكحول والشعبي وعبدالله بن معقل والثوري والاوزاعي ومالك والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي وأصحاب الحديث ولا نعلم فيه مخالفاً إلا رواية عن عمر أنه قضى في الابهام بثلث غرة وفي التي تليها باثنتي عشرة وفي الوسطى بعشر وفي التي تليها بتسع وفي الخنصر بست وروي عنه أنه لما أخبر بكتاب كتبه النبي ﷺ لآل حزم وفي كل أصبع مما هنالك عشر من الابل أخذ به وترك قوله الاول وعن مجاهد في الابهام خمس عشرة وفي التي تليها ثلاث عشرة وفي التي تليها عشر وفي التي تليها ثمان وفي التي تليها سبع

ولنا ماروى ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ دية أصابع اليدين والرجلين عشر من الابل لكل أصبع أخرجه الترمذي وقال حديث صحيح رواه أبو داود عن أبي موسى عن النبي ﷺ وعن ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ «هذه وهذه سواء» يعني الابهام والخنصر أخرجه البخاري وأبو داود، وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو ابن حزم «وفي كل أصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر

إذا جرحه في فخذه ومد السكين حتى بلغ الورك فاجافه فيه أو جرح الكتف ومد السكين حتى بلغ الصدر فاجافه فيه فعليه أرش الجائفة وحكومة في الجرح لان الجرح في غير موضع الجائفة فانفردت بالضمان كما لو لم يكن معها جائفة، وان أوضحه فوصل إلى قفاه فعليه دية موضحة لانه أوضحه وعليه حكومة لجرح القفا كما لو انفرد

(مسألة) (وان اجافه ووسع آخر الجرح فهما جائفتان وعلى كل واحد منهما ارش جائفة)

لان فعل كل واحد منهما لو انفرد كان جائفة فلا يسقط حكمه بانضمامه الى فعل غيره لان فعل الانسان لا ينبني على فعل غيره، وان وسعها الطبيب باذنه أو اذن وليه لمصلحته فلا شيء عليه

(مسألة) (وان وسع ظاهره دون باطنه أو باطنه دون ظاهره فعليه حكومة) لان جنايته لم تبلغ الجائفة

(فصل) وان ادخل السكين في الجائفة ثم اخرجها عزر ولا شيء عليه وان خاطها فجاء آخر فقطع الخيط وأدخل السكين فيها قبل ان تلتحم عزر أشد من التعزير الذي قبله وغرم ثمن الخيوط واجر الخياط ولم يلزمه ارش جائفة لانه لم يجفه

(مسألة) (وان التحمت الجائفة ففتحها آخر فهي جائفة اخرى عليه ارشها)

لانه عاد إلى الصحة فصار كالذي لم يجرح وان التحم بعضها دون بعض ففتق ما التحم فعليه أرش جائفة لما ذكرنا، وان فتق غير ما التحم فليس عليه ارش الجائفة وحكمه حكم من فعل مثل فعله قبل

من الابل »ولانه جنس ذو عدد تجب فيه الدية فكان سواء في الدية كالأسنان والاجفان وسائر الاعضاء. ودية كل أصبع مقسومة على أناملها وفي كل أصبع ثلاث أنامل الا الابهام فانها أنملتان ففي كل أنملة من غير الابهام ثلث عقل الابهام ثلاثة أبعرة وثلث ، وفي كل أنملة من الابهام خمس من الابل نصف ديتها، وحكي عن مالك أنه قال الابهام أيضا ثلاث أنامل إحداها باطنة وليس هذا بصحيح فان الاعتبار بالظاهر فان قوله عليه السلام «في كل أصبع عشر من الابل» يقتضي وجوب العشر في الظاهر لانها هي الاصبع التي يقع عليها الاسم دون مابطن منها كما أن السن التي يتعلق بها وجوب ديتها هي الظاهرة من لحم اللثة دون سنخها ، والحكم في أصابع اليدين والرجلين سواء لعموم الخبر فيها وحصول الاتفاق عليهما

(فصل) وفي الاصبع الزائدة حكومة وبذلك قال الثوري والشافعي وأصحاب الرأي وعن زيد بن ثابت أن فيها ثلث دية الاصبع وذكر القاضي أنه قياس المذهب على رواية ايجاب الثلث في اليد الشلاء والاول أصح لان التقدير لايصار اليه الا بالتوقيف أو بمماثلته لما فيه توقيف وليس ذلك ههنا لان اليد الشلاء يحصل بها الجمال والاصبع الزائدة لاجمال فيها في الغالب ولان جمال اليد الشلاء لايكاد يختلف والاصبع الزائدة تختلف باختلاف محالها وصفها وحسنها وقبحها فكيف يصح قياسها على اليد ؟

ان يلتحم منها شيء ، وان فتق بعض ما التحم في الظاهر دون الباطن أو الباطن دون الظاهر فعليه حكومة كما لو وسع جرحه كذلك

(فصل) ومن وطيء زوجته وهي صغيرة ففتقها لزمه ثلث الدية ، ومعنى الفتق خرق ما بين مسلك البول والمني وقيل بل معناه خرق ما بين القبل والدبر إلا ان هذا بعيد لانه يبعد ان يذهب بالوطء مابينهما من الحاجز فانه حاجز غليظ قوي . والكلام في ذلك في أمرين (أحدهما) في أصل وجوب الضمان (والثاني) في قدره اما الاول فان الضمان انما يجب بوطء الصغيرة أو النحيفة التي لا تحمل الوطء دون الكبيرة المحتملة له وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي يجب الضمان في الجميع لانه جناية فيجب الضمان به كما لو كان في أجنبية

ولنا أنه وطء مستحق فلم يجب ضمان ما تلف به كالبكارة ولانه فعل مأذون فيه ممن يصح اذنه فلم يضمن ماتلف بسرايته كما لو اذنت في مداواتها بما يفضي إلى ذلك ، وكقطع السارق واستيفاء القصاص وعكسه الصغيرة والمكرهة على الزنا . إذا ثبت هذا فانه يلزمه المهر المسمى في النكاح مع ارش الجناية ويكون ارش الجناية في ماله أن كان عمداً محضاً وهو ان يعلم أنها لا تطيقه وان وطأه يفضيها ، فاما ان علم ذلك وكان مما يحتمل ان لا يفضي اليه فهو عمد الخطأ فيكون على عاقلته إلا على قول من قال ان العاقلة لاتحمل عمد الخطأ فيكون في ماله (الثاني) في قدر الواجب وهو ثلث الدية وبه قال قتادة

﴿ مسألة ﴾ قال (وفي البطن اذا ضرب فلم يستمسك الغائط الدية وفي المثانة اذا لم يستمسك البول الدية)

وبهذا قال ابن جريج وأبو ثور وأبو حنيفة ولم أعلم فيه مخالفاً إلا أن ابن أبي موسى ذكر في المثانة رواية أخرى فيها ثلث الدية والصحيح الاول لان كل واحد من هذين المحلين عضو فيه منفعة كبيرة ليس في البدن مثله فوجب في تفويت منفعته دية كاملة كسائر الاعضاء المذكورة فان نفع المثانة حبس البول وحبس البطن الغائط منفعة مثلها والنفع بهما كثير والضرر بفواتهما عظيم فكان في كل واحدة منهما الدية كالسمع والبصر وان فاتت المنفعتان بجناية واحدة وجب على الجاني ديتان كما لو ذهب سمعه وبصره بجنايه واحدة .

﴿ مسألة ﴾ قال (وفي ذهاب العقل الدية)

لانعلم في هذا خلافاً وقد روي عن عمر وزيد رضي الله عنهما واليه ذهب من بلغنا قوله من الفقهاء وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم « وفي العقل الدية » ولانه أكبر المعاني قدراً وأعظم الحواس نفعاً فان به يتميز من البهيمة ويعرف به حقائق المعلومات ويهتدي إلى مصالحه ويتقي مايضره ويدخل به في التكاليف وهو شرط في ثبوت الولايات وصحة التصرفات وأداء العبادات فكان بايجاب الدية

وأبو حنيفة وقال الشافعي تجب الدية كاملة وروي ذلك عن عمر بن عبد العزيز لانه اتلف منفعة الوطء فلزمته الدية كما لو قطع اسكتيها

ولنا ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قضى في الافضاء بثلث الدية ولم نعرف له في الصحابة مخالفاً ولان هذه جناية تخرق الحاجز بين مسلك البول والذكر فكان موجبها ثلث الدية كالجائفة ولا نسلم انها تمنع الوطء وأما قطع الاسكتين فانما اوجب الدية لانه قطع عضوين فيهما نفع وجمال فاشبه الشفتين

(فصل) فان استطلق بولها مع ذلك لزمته دية من غير زيادة وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي تجب دية وحكومة لانه فوت منفعتين فلزمه ارشهما كما لو فوت كلامه وذوقه

ولنا أنه اتلاف عضو واحد لم يفت غير منافعه فلم يضمنه باكثر من دية واحدة كما لو قطع لسانه فذهب ذوقه وكلامه وماقاله لايصح لانه لو أوجب دية المنفعتين لاوجب ديتين لان استطلاق البول موجب لدية والافضاء عنده موجب للدية منفرداً ولم يقل به وإنما أوجب الحكومة ولم يوجد مقتضيها فانا لا نعلم احداً اوجب في الافضاء حكومة فان اندمل الحاجز وانسد وزال الافضاء لم يجب ثلث الدية ووجبت حكومة لجبر ماحصل من النقص

أحق من بقية الحواس فان نقص عقله نقصاً معلوما مثل ان صار يجن يوما ويفيق يوما فعليه من الدية بقدر ذلك لان ما وجب فيه الدية وجب بعضها في بعضه بقدره كالاصابع وان لم يعلم مثل ان صار مدهوشاً أو يفزع مما لا يفزع منه ويستوحش إذا خلا فهذا لا يمكن تقديره فتجب فيه حكومة

(فصل) فان أذهب عقله بجناية لا توجب أرشاً كاللطمة والتخويف ونحو ذلك ففيه الدية لا غير وان أذهبه بجناية توجب أرشا كالجراح أو قطع عضو وجبت الدية وأرش الجرح وبهذا قال مالك والشافعي في الجديد، وقال ابو حنيفة والشافعي في القديم يدخل الاقل منهما في الاكثر فان كانت الدية أكثر من ارش الجرح وجبت وحدها، وان كان ارش الجرح أكثر كأن قطع يديه ورجليه فذهب عقله وجبت دية الجرح ودخلت دية العقل فيه لان ذهاب العقل تختل معه منافع الاعضاء فدخل ارشها فيه كالموت

ولنا أن هذه جناية أذهبت منفعة من غير محلها مع بقاء النفس فلم يتداخل الارشان كما لو أوضحه فذهب بصره أو سمعه ولأنه لو جنى على أذنه أو أنفه فذهب سمعه أو شمه لم يدخل ارشهما في دية الانف والاذن مع قربهما منهما فههنا أولى وما ذكروه لا يصح لانه لو دخل ارش الجرح في دية العقل لم يجب ارشه اذا زاد على دية العقل كما أن دية الاعضاء كلها مع القتل لا يجب بها أكثر من دية النفس ولا يصح قولهم إن منافع الاعضاء تبطل بذهاب العقل فان المجنون تضمن منافعه وأعضاؤه

(فصل) وان أكره امرأة على الزنا فافضاها لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها لانه حصل بوطء غير مستحق ولا مأذون فيه فلزمه ضمان ما تلف به كسائر الجنايات وهل يلزمه ارش البكارة مع ذلك؟ فيه روايتان (إحداهما) لا يلزمه لان ارش البكارة داخل في مهر المثل فان مهر البكر أكثر من مهر الثيب فالتفاوت بينهما هو ارش عوض البكارة فلم يضمنه مرتين كما في حق الزوجة (والثانية) يضمنه لانه محل اتلفه بعدوانه فلزمه ارشه كما لو اتلفه باصبعه فاما المطاوعة على الزنا اذا كانت كبيرة فافضاها فلا ضمان عليه في افضائها وقال الشافعي يضمن لان المأذون فيه الوطء دون الفتق فاشبه ما لو قطع يدها

ولنا أنه ضرر حصل من فعل مأذون فيه فلم يضمنه كارش بكارتها ومهر مثلها وكما لو اذنت في قطع يدها فسرى القطع إلى نفسها وفارق ما إذا اذنت في وطئها فقطع يدها لان ذلك ليس من المأذون فيه ولا من ضرورته.

(فصل) وان وطىء امرأة بشبهة فافضاها فعليه ارش افضائها مع مهر مثلها لأن الفعل انما اذن فيه اعتقاداً ان المستوفي له هو المستحق فاذا كان غيره ثبت في حقه وجوب الضمان لما اتلف كما لو اذن في اخذ الدين لمن يعتقد أنه مستحقه فبان أنه غيره وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يجب لها أكثر الامرين من مهر مثلها أو ارش افضائها لان الارش لاتلاف العضو فلا يجمع بين ضمانه وضمان منفعته كما لو قلع عينا

بعد ذهاب عقله بما تضمن به منافع الصحيح وأعضاؤه، ولو ذهبت منافعه وأعضاؤه لم تضمن كما لا تضمن منافع الميت وأعضاؤه واذا جاز أن تضمن بالجناية عليها بعد الجناية عليه جاز ضمانها مع الجناية عليه كما لو جنى عليه فأذهب سمعه وبصره بجراحة في غير محلها

(فصل) فان جنى عليه فأذهب عقله وسمعه وبصره وكلامه وجب أربع ديات مع ارش الجرح قال ابو قلابة رمى رجل رجلا بحجر فذهب عقله وبصره وسمعه ولسانه فقضى فيه عمر بأربع ديات وهو حي ولأنه أذهب منافع في كل واحدة منها دية فوجب عليه دياتها كما لو أذهبها بجنايات فان مات من الجناية لم يجب الا دية واحدة لان ديات المنافع كلها تدخل في دية النفس كديات الاعضاء

(مسألة) قال (وفي الصعر الدية والصعر أن يضربه فيصير وجهه في جانب)

أصل الصعر داء يأخذ البعير في عنقه فيلتوي عنقه وقول الله تعالى (ولا تصعر خدك للناس) أي لا تعرض عنهم بوجهك تكبرا كامالة وجه البعير الذي به الصعر فمن جنى على انسان جناية فعوج عنقه حتى صار وجهه في جانب فعليه دية كاملة روي ذلك عن زيد بن ثابت وقال الشافعي ليس فيه الا حكومة لانه اذهاب جمال من غير منفعة

ولنا ماروى مكحول عن زيد بن ثابت أنه قال: وفي الصعر الدية ولم يعرف له في الصحابة

ولنا ان هذه جناية تنفك عن الوطء فلم يدخل بدلها فيها كما لو كسر صدرها وما ذكروه غير صحيح فان المهر يجب لاستيفاء منفعة البضع والارش يجب لاتلاف الحاجز فلا تدخل المنفعة فيه

(فصل) وان استطلق بول المكرهة على الزنا والموطوءة بشبهة مع افضائها فعليه ديتهما والمهر وقال أبو حنيفة في الموطوءة بشبهة لا يجمع بينهما ويجب أكثرهما وقد سبق الكلام معه في ذلك

(فصل) وفي الضلع بعير وفي الترقوتين بعيران روى سعيد عن مطر عن قتادة عن سليمان بن عمر وسفيان بن زيد بن أسلم عن أسلم عن عمر في الضلع جمل والترقوة جمل وقال الخرقي في الترقوة بعيران فظاهر قوله ان في كل ترقوة بعيرين فيكون في الترقوتين أربعة ابعرة وهذا قول زيد بن ثابت والترقوة العظم المستدير حول العنق من النحر الى الكتف ولكل واحد ترقوتان وقال القاضي المراد بقول الخرقي الترقوتان معا وانما اكتفى بلفظ الواحد لادخال الالف واللام المقتضية للاستغراق فيكون في كل ترقوة بعير وهذا قول عمر رضي الله عنه وبه قال سعيد بن المسيب ومجاهد وعبد الملك بن مروان وسعيد بن جبير وقتادة وإسحاق وهو قول للشافعي والمشهور من قوله عند أصحابه ان في كل واحد مما ذكرنا حكومة وهو قول مسروق وأبي حنيفة ومالك وابن المنذر لانه عظم باطن لا يختص بجمال ومنفعة فلم يجب فيه ارش مقدر كسائر اعضاء البدن ولان التقدير انما يكون بتوقيف أو قياس صحيح وليس في هذا توقيف ولا قياس وروي عن الشعبي ان في الترقوة اربعين دينارا وقال عمرو بن

مخالف فكان اجماعا ولانه أذهب الجمال والمنفعة فوجبت فيه دية كاملة كسائر المنافع ، وقولهم لم يذهب
بمنفعته غير صحيح فانه لا يقدر على النظر أمامه واتقاء ما يحذره اذا مشى واذا نابه أمر أو دهمه عدو
لم يمكنه العلم به ولا اتقاؤه ولا يمكنه لي عنقه ليعرف ما يريده نظره ويتعرف ما ينفعه ويضره
(فصل) فان جنى عليه فصار الالتفات عليه شاقا أو ابتلاع الماء أو غيره ففيه حكومة لأنه
لم يذهب بالمنفعة كلها ولا يمكن تقديرها وان صار بحيث لا يمكنه ازدراد ريقه فهذا لا يكاد يبقى فان
بقي مع ذلك ففيه الدية لانه تفويت منفعة ليس لها مثل في البدن

« مسئلة » قال (وفي اليد الشلاء ثلث ديتها وكذلك العين القائمة والسن السوداء)

اليد الشلاء التي ذهب منها منفعة البطش والعين القائمة التي ذهب بصرها وصورتها باقية كصورة
الصحيحة واختلفت الرواية عن احمد فيهما وفي السن السوداء فعنه في كل واحدة ثلث ديتها وروي
هذا عن ابن الخطاب ومجاهد وبه قال اسحاق ، وعن زيد بن ثابت في العين القائمة مائة دينار .
والرواية الثالثة عن احمد في كل واحدة حكومة وهذا قول مسروق الزهري ومالك والشافعي وأبي
ثور والنعمان وابن المنذر لانه لا يمكن إيجاب دية كاملة لكونها قد ذهبت منفعتها ولا مقدر فيها
فتجب الحكومة فيها كاليد الزائدة

شعيب في الترقوتين الدية وفي إحداهما نصفها لانهما عضوان وفيهما منفعة وليس في البدن غيرهما من جنسهما
فكملت فيهما الدية كاليدين
ولنا قول عمر وزيد بن ثابت رضي الله عنهما وما ذكروه ينتقض بالهاشمة فانها كسر عظام باطنة وفيها
مقدر ولا يصح قولهم إنها لا تختص بجمال ومنفعة فان جمال هذه العظام ونفعها لا يوجد في غيرها
ولا مشارك لها فيه وأما قول عمرو بن شعيب فمخالف للاجماع فانا لا نعلم احدا قبله ولا بعده وافقه فيه

﴿مسئلة﴾ (وفي كل واحد من الذراع والزند والعضد والساق بعيران)
قال القاضي في الزند أربعة أبعرة لان فيها أربعة عظام ففي كل عظم بعير وهذا روي عن عمر بن
الخطاب رضي الله عنه وقال أبو حنيفة ومالك والشافعي فيه حكومة لما تقدم
ولنا ما روى سعيد ثنا هشيم أنا يحيى بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن عمرو بن العاص كتب الى
عمر في احد الزندين إذا كسر فكتب اليه عمر إن فيه بعيرين ، وإذا كسر الزندين ففيهما أربعة من
الابل ورواه أيضا من طريق آخر مثل ذلك وهذا لم يظهر له مخالف في الصحابة فكان اجماعا
(فصل) ولا مقدر في غير هذه العظام في ظاهر قول الخرقي وهو قول اكثر أهل العلم وقال
القاضي في عظم الساق بعيران وفي الساقين أربعة أبعرة وفي الفخذ بعيران وفي الفخذين أربعة أبعرة
فهذه تسعة عظام فيها مقدر الضلع والترقوتان والزندان والساقان والفخذان وما عداها لا مقدر فيه

ولنا ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قضى رسول الله ﷺ في العين القائمة
السادة لمكانها بثلث الدية ، وفي اليد الشلاء اذا قطعت ثلث ديتها ، وفي السن السوداء اذا قلعت
ثلث ديتها . رواه النسائي وأخرجه ابو داود في العين وحدها مختصراً وقول عمر رضي الله عنه رواه
قتادة عن خلاس عن عبد الله بن بريدة عن يحيى بن يعمر عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب قضى
في العين القائمة اذا خسفت واليد الشلاء اذا قطعت والسن السوداء اذا كسرت ثلث دية كل واحدة
منهن ولانها كاملة الصورة فكان فيها مقدر كالصحيحة ، وقولهم لا يمكن إيجاب مقدر ممنوع فانا
قد ذكرنا التقدير وبيناه
(فصل) قال القاضي قول أحمد رحمه الله في السن السوداء ثلث ديتها محمول على سن ذهبت
منفعتها بحيث لا يمكنه أن يعض بها الاشياء أو كانت تفتت فأما إن كانت منفعتها باقية ولم يذهب
منها الا لونها ففيها كمال ديتها سواء قلت منفعتها بان عجز عن عض الاشياء الصلبة بها أو لم يعجز
لانها باقية المنفعة فكملت ديتها كسائر الاعضاء وليس على من سودها الا حكومة وهذا مذهب
الشافعي والصحيح من مذهب أحمد ما يوافق ظاهر كلامه لظاهر الاخبار وقضاء عمر بن الخطاب
رضي الله عنه وقول أكثر أهل العلم ولانه ذهب جمالها بتسويدها فكملت ديتها على من سودها كما لو
سود وجهه ولم يجب على متلفها أكثر من ثلث ديتها كاليد الشلاء وكالسن إذا كانت بيضاء فانقلعت
ونبت مكانها سوداء لمرض فيها فان القاضي وأصحاب الشافعي سلموا أنها لا تكمل ديتها

وقال ابن عقيل وأبو الخطاب وجماعة من أصحاب القاضي في كل واحد من الذراع والعضد بعيران
وزاد أبو الخطاب عظم القدم لما روى سليمان بن يسار أن عمر قضى في الذراع والفخذ والساق والزند
إذا كسر واحد منها فجبر ولم يكن به دحور بعني عوجا بعير وإن كان فيها دحور فبحساب ذلك وهذا
الخبر ان صح فهو مخالف لما ذهبوا اليه فلا يصلح دليلا عليه قال شيخنا : والصحيح ان شاء الله أنه لا
تقدير في غير الخمس الضلع والترقوتين والزندين لان التقدير انما يثبت بالتوقيف ومقتضى الدليل
وجوب الحكومة في هذه العظام الباطنة كلها وانما خالفناه في هذه العظام لقضاء عمر رضي الله عنه ففي
ما عداه يبقى على مقتضى الدليل
﴿مسئلة﴾ (وما عدا ما ذكرنا من الجروح وكسر العظام مثل خرزة الصلب والعصعص ففيه الحكومة)
ولا نعلم فيها مخالفا ، وإن خالف فيها أحد فهو قول شاذ لا يستند الى دليل يعتمد عليه ولا يصار اليه
وخرزة الصلب اذا أريد بها كسر الصلب ففيه الدية وقال القاضي فيه حكومة وهو مذهب الشافعي وقد ذكرناه
(مسئلة) (والحكومة أن يقوم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به ثم يقوم وهي به قد برأت فما
نقص فله مثله من الدية فان كان قيمته وهو صحيح عشرون وقيمته وبه الجناية تسعة عشر ففيه نصف عشر ديته)

(فصل) فإن نبتت أسنان صبي سوداء ثم ثغر ثم عادت سوداء فديتها تامة لان هذا جنس خلق على هذه الصورة فأشبه من خلق أسود الجسم والوجه جميعا وإن نبتت أولا بيضاء ثم ثغر ثم عادت سوداء سئل أهل الخبرة فإن قالوا ليس السواد لعلة ولا مرض ففيها أيضا كمال ديتها، وان قالوا ذلك لمرض فيها فعلى قالعها ثلث ديتها أو حكومة وقد سلم القاضي وأصحاب الشافعي الحكم في هذه الصورة وهو حجة عليهم فيما خالفوا فيه؛ ويحتمل أن يكون الحكم فيما كانت سوداء من ابتداء الخلقة هكذا لان المرض قد يكون في فيه من ابتداء خلقته فيثبت حكمه في بعض ديتها كما لو كان طارئا.

(فصل) وفي لسان الاخرس روايتان أيضا كالروايتين في اليد الشلاء وكذلك كل عضو ذهبت منفعته وبقيت صورته كالرجل الشلاء والاصبع والذكر إذا كان أشل وذكر الخصي والعنين إذا قلنا: لا تكمل ديتهما وأشباه هذا فكله يخرج على الروايتين (إحداهما) فيه ثلث ديته والاخرى حكومة

(فصل) فأما اليد أو الرجل أو الاصبع أو السن الزوائد ونحو ذلك فليس فيه إلا حكومة، وقال القاضي هذا في معنى اليد الشلاء فتكون على قياسها يخرج على الروايتين والذي ذكرناه أصح لأنه لا تقدير في هذا ولا هو في معنى المقدر ولا يصح قياس هذا على العضو الذي ذهبت منفعته وبقي جماله لان هذه الزوائد لا جمال فيها انما هي شين في الخلقة وعيب يرد به المبيع وتنقص به القيمة فكيف يصح قياسه على ما يحصل به الجمال؟ ثم لو حصل به جمال ما لكنه يخالف جمال العضو الذي

وهذا الذي ذكره في تفسير الحكومة قول أهل العلم لا نعلم بينهم فيه خلافا، وبه قال الشافعي والعنبري وأصحاب الرأي وغيرهم، قال ابن المنذر: كل من نحفظ عنه من أهل العلم يرى أن معنى قولهم حكومة أن يقال اذا أصيب الانسان بجرح لا عقل له معلوم كم قيمة هذا الجرح لو كان عبداً لم يجرح هذا الجرح؟ فاذا قيل مائة دينار قيل وكم قيمته وقد أصابه هذا الجرح وانتهى برؤه؟ قيل خمسة وتسعون فالذي يجب على الجاني نصف عشر الدية وان قالوا تسعون فعشر الدية وان زاد أو نقص فعلى هذا المثال وانما كان كذلك لان جملته مضمونة بالدية فاجزاؤه مضمونة منها كما أن المبيع لما كان مضمونا على البائع بالثمن كان أرش عيبه مقدرا من الثمن فيقال كم قيمته لا عيب فيه؟ فاذا قالوا عشرة فيقال كم قيمته وفيه العيب؟ فاذا قيل تسعة علم أنه نقص عشر قيمته فيجب أن يرد من الثمن عشره أي قدر كان، ونقدره عبداً ليمكن تقويمه ونجعل العبد أصلا للحر فيما لا ارش فيه والحر أصلا للعبد فيما فيه توقيت في المشهور من المذهب.

(مسئلة) الا أن يكون في شيء فيه مقدر فلا يبلغ به ارش المقدر فان كانت في الشجاج التي دون الموضحة لم يبلغ بها ارش الموضحة فلو جرحه في وجهه سمحاقا فنقصته عشر قيمته فمقتضى الحكومة وجوب عشر من الابل ودية الموضحة خمس)

يحصل به تمام الخلقة ويختلف في نفسه اختلافا كثيراً فوجبت فيه الحكومة ويحتمل أن لا يجب فيه شيء لما ذكرنا.

(فصل) واختلفت الرواية في قطع الذكر بعد حشفته وقطع الكف بعد أصابعه فروى أبو طالب عن أحمد فيه ثلث ديته وكذلك شحمة الاذن وعن احمد في ذلك كله حكومة والصحيح في هذا أن فيه حكومة لعدم التقدير فيه وامتناع قياسه على ما فيه تقدير لان الاشل بقيت صورته وهذا لم تبق صورته انما بقي بعض ما فيه الدية أو اصل ما فيه الدية فأما قطع الذراع بعد قطع الكف والساق بعد قطع القدم فينبغي أن تجب الحكومة فيه وجها واحداً لان ايجاب ثلث دية اليد فيه يفضي إلى أن يكون الواجب فيه مع بقاء الكف والقدم وذهابهما واحداً مع تفاوتهما وعدم النص فيهما والله أعلم

«مسئلة» قال (وفي إسكتي المرأة الدية)

الاسكتان هما اللحم المحيط بالفرج من جانبيه احاطة الشفتين بالفم وأهل اللغة يقولون الشفران حاشيتا الاسكتين كما أن اشفار العين أهدابها وفيهما دية المرأة إذا قطعا، وبهذا قال الشافعي وقوله الثوري إذا لم يقدر على جماعها وقضى به محمد بن سفيان اذا بلغ العظم لان فيهما جمالا ومنفعة وليس في البدن غيرهما من جنسهما فوجبت فيهما الدية كسائر ما فيه منه شيئان وفي إحداهما نصف

فههنا يعلم غلط المقوم لان الجراحة لو كانت موضحة لم يزد على خمس مع أنها سمحاق وزيادة عليها فلأن لا يجب في بعضها زيادة على خمس أولى وهذا قول أكثر أهل العلم وبه يقول الشافعي وأصحاب الرأي، وحكي عن مالك أنه يجب ما تخرجه الحكومة كائنا ما كان لانها جراحة لا مقدر فيها فوجب فيها ما نقص كما لو كانت في سائر البدن

ولنا أنها بعض الموضحة لانه لو أوضحه لقطع ما قطعته هذه الجراحة ولا يجوز أن يجب في بعض الشيء أكثر مما يجب فيه ولان الضرر في الموضحة أكبر والشين أعظم والمحل واحد فاذا لم يزد ارش الموضحة على خمس كان ذلك تنبيها على أن لا يزاد ما دونها عليها وأما سائر البدن فما كان فيه موقت كالاعضاء والعظام المعلومة والجائفة فلا يزاد جرح عظم على ديته مثاله جرح أنملة فبلغ ارشها بالحكومة خمسا من الابل فانه يرد الى دية الانملة وان كان في أصبع فبلغ ما زاد على العشر بالحكومة رد الى العشر وان جنى عليه في جوفه دون الجائفة لم يزد على ارش الجائفة وما لم يكن كذلك وجب ما أخرجته الحكومة لان المحل مختلف فان قيل فقد وجب في بعض البدن أكثر مما وجب في جميعه ووجب في منافع الانسان أكثر من الواجب فيه قلنا انما وجبت دية النفس دية عن الروح وليست الاطراف بعضها بخلاف مسئلتنا هذا ذكره القاضي ويحتمل كلام الخرقي أن يختص امتناع الزيادة بالرأس والوجه لقوله الا أن تكون الجناية في وجه أو رأس فلا يجاوز به ارش الموقت

الدية كما ذكرنا في غيرهما وان جنى عليها فأشلهما وجبت ديتهما كما لو جنى على شفتيه فأشلهما ولا فرق بين كونهما غليظتين أو دقيقتين قصيرتين أو طويلتين من بكر او ثيب أو صغيرة أو كبيرة مخفوضة أو أو غير مخفوضة لانهما عضوان فيهما الدية فاستوى فيهما جميع ما ذكرنا كسائر أعضائها ولا فرق بين الرتقاء وغيرها، لان الرتق عيب في غيرهما فلم ينقص ديتهما كما أن الصمم لم ينقص دية الاذنين والخفض هو الختان في حق المرأة.

(فصل) وفي ركب المرأة حكومة وهو عانة المرأة وكذلك في عانة الرجل لانه لا مقدر فيه ولا هو نظير لما قدر فيه فان أخذ منه شيء مع فرج المرأة أو ذكر الرجل ففيه الحكومة مع الدية كما لو اخذ مع الأنف والشفتين شيء من اللحم الذي حولهما.

«مسئلة» قال (وفي موضحة الحر خمس من الابل سواء كان من رجل أو امرأة والموضحة في الرأس والوجه سواء وهو التي تبرز العظم)

هذه من شجاج الرأس او الوجه وليس في الشجاج ما فيه قصاص سواها ولا يجب القدر في اقل منها وهي التي تصل إلى العظم سميت موضحة لانها ابدت وضح العظم وهو بياضه وأجمع أهل العلم على أن أرشها مقدر قاله ابن المنذر وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم «وفي الموضحة خمس من الابل» رواه

(فصل) إذا خرجت الحكومة في شجاج الرأس التي دون الموضحة قدر ارش الموضحة أو زيادة عليه فظاهر كلام الخرقي أنه يجب ارش الموضحة وقال القاضي يجب أن ينقص عنها شيئا على حسب ما يؤدي اليه الاجتهاد وهذا مذهب الشافعي وهو الذي ذكره شيخنا في كتاب الكافي والمقنع لئلا يجب في بعضها ما يجب في جميعها ووجه قول الخرقي أن مقتضى الدليل وجوب ما أخرجته الحكومة وانما سقط الزائد على ارش الموضحة لمخالفته النص أو تنبيه النص ففيما لم يزد يجب البقاء على الاصل ولان ما ثبت بالتنبيه يجوز ان يساوي المنصوص عليه في الحكم ولا يلزم أن يزيد عليه كما أنه لما نص على وجوب فدية الاذى فى حق المعذور لم يلزم زيادتها في حق من لا عذر له ولا يمتنع أن يجب في البعض ما يجب في الكل بدليل وجوب دية الاصابع مثل دية اليد كلها وفي حشفة الذكر مثل ما في جميعه فان قيل هذا وجب بالتقدير الشرعي لا بالتقويم قلنا إذا ثبت الحكم بنص الشارع لم يمتنع ثبوت مثله بالقياس عليه والاجتهاد المؤدي اليه وفي الجملة فالحكومة دليل على ترك العمل بها في الزائد لمعنى مفقود في المساوي فيجب العمل بها لعدم المعارض ثم وان صح ما ذكروه فينبغي أن ينقص أدنى ما تزول به المساواة المحدودة ويجب الباقي عملا بالدليل الموجب له

(فصل) ولا يكون التقويم الا بعد برء الجرح لان ارش الجرح المقدر انما يستقر بعد برئه

(مسئلة) فان كانت الجراحة مما لا تنقص شيئا بعد الاندمال مثل أن قطع أصبعاً زائدة أو يداً أو

ابو داود والنسائي والترمذي وقال حديث حسن، وقول الخرقي في موضحة الحر يحترز به من موضحة العبد وقوله سواء كان من رجل أو امرأة يعني انهما لا يختلفان في ارش الموضحة لانها دون ثلث الدية وهما يستويان فيما دون الثلث ويختلفان فيما زاد، وعند الشافعي ان موضحة المرأة على النصف من موضحة الرجل بناء على ان جراح المرأة على النصف من جراح الرجل في الكثير والقليل وسنذكر ذلك في موضعه ان شاء الله تعالى. وعموم الحديث الذي رويناه ههنا حجة عليه وفيه كفاية وأكثر اهل العلم على ان الموضحة في الراس والوجه سواء روي ذلك عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وبه قال شريح ومكحول والشعبي والنخعي والزهري وربيعة وعبيد الله بن الحسن وابو حنيفة والشافعي واسحاق وروي عن سعيد بن المسيب أنه قال تضعف موضحة الوجه على موضحة الراس فيجب في موضحة الوجه عشر من الابل، لان شينها أكثر وذكره القاضي رواية عن احمد وموضحة الراس يسترها الشعر والعمامة وقال مالك اذا كانت في الانف او في اللحي الاسفل ففيها حكومة لانها تبعد عن الدماغ فأشبهت موضحة سائر البدن.

ولنا عموم الاحاديث وقول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما الموضحة في الراس والوجه سواء ولانها موضحة فكان ارشها خمسا من الابل كغيرها مما سلموه، ولا عبرة بكثرة الشين بدليل التسوية بين الصغيرة والكبيرة وما ذكروه لمالك لا يصح فان الموضحة في الصدر أكثر ضرراً واقرب الى القلب ولا مقدر فيها وقد روي عن احمد رحمه الله انه قال موضحة الوجه احرى ان يزاد في ديتها وليس معنى هذا انه يجب فيها اكثر والله اعلم انما معناه انها اولى بايجاب الدية فانه اذا وجب في موضحة الرأس مع قلة شينها واستتارها بالشعر وغطاء الرأس خمس من الابل فلأن يجب ذلك في الوجه الظاهر الذي هو مجمع المحاسن وعنوان الجمال أولى، وحمل كلام أحمد على هذا أولى من

قطع لحية امرأة فلم ينقصه ذلك بل زاده حسنا فالجاني محسن بجنايته فلم يضمن كما لو قطع سلعة أو ثؤلولا أو بط خراجا ويحتمل أن يضمن قال القاضي نص أحمد على هذا لان هذا جزء من مضمون فلم يعر عن ضمان كما لو أتلف مقدر الارش فزاد به جمالا أو لم ينقصه شيئا، فعلى هذا يقوم في أقرب الاحوال الى البرء لانه لما سقط اعتبار قيمته بعد برئه قوم فى أقرب الاحوال اليه كولد المغرور لما تعذر تقويمه فى البطن قوم عند الوضع لانه أقرب الاحوال التي أمكن تقويمه إلى كونه فى البطن

(مسئلة) (فان لم ينقص في تلك الحال قوم حال جريان الدم)

لانه لا بد من نقص للخوف عليه ذكره القاضي ولأصحاب الشافعي وجهان كما ذكرنا وتقوم لحية المرأة كأنها لحية رجل في حال تنقصه ذهاب لحيته وإن أتلف سنا زائدة قوم وليست له سن زائدة ولا خلفها أصلية ثم يقوم وقد ذهبت الزائدة فان كانت المرأة اذا قدرناها ابن عشرين نقصها ذهاب

حمله على ما يخالف الخبر والاثر وقول أكثر أهل العلم، ومصيره إلى التقدير بغير توقيف ولا قياس صحيح

(فصل) ويجب أرش الموضحة في الصغيرة والكبيرة والبارزة والمستورة بالشعر لان اسم الموضحة يشمل الجميع ، وحد الموضحة ما أفضى إلى العظم ولو بقدر إبرة ذكره ابن القاسم والقاضي فإن شجه في رأسه شجة بعضها موضحة وبعضها دون الموضحة لم يلزمه أكثر من أرش موضحة لانه لو أوضح الجميع لم يلزمه أكثر من ارش موضحة فلأن لا يلزمه في الايضاح في البعض أكثر من ذلك اولى، وهكذا لو شجه شجة بعضها هاشمة وباقيها دونها لم يلزمه اكثر من ارش هاشمة وان كانت منقلة وما دونها او مأمومة وما دونها فعليه ارش منقلة او مأمومة لما ذكرنا .

(فصل وليس في موضحة غير الرأس والوجه مقدر في قول اكثر اهل العلم منهم امامنا ومالك والثوري والشافعي واسحاق وابن المنذر ، قال ابن عبد البر ولا يكون في البدن موضحة يعني ليس فيها مقدر قال على ذلك جماعة العلماء الا الليث بن سعد قال الموضحة تكون في الجسد أيضاً ، وقال الاوزاعي في جراحة الجسد على النصف من جراحة الرأس وحكي نحو ذلك عن عطاء الخراساني قال في الموضحة في سائر الجسد خمسة وعشرون ديناراً

ولنا أن اسم الموضحة انما يطلق على الجراحة المخصوصة في الوجه والرأس ، وقول الخليفتين الراشدين الموضحة في الوجه والرأس سواء يدل على أن باقي الجسد بخلافه ، ولان الشين فيما في الرأس والوجه أكثر وأخطر مما في سائر البدن فلا يلحق به ثم إيجاب ذلك في سائر البدن يفضي إلى أن يجب في موضحة العضو أكثر من ديته مثل أن يوضح أنملة ديتها ثلاثة وثلث ودية الموضحة خمس وأما قول الاوزاعي وعطاء الخراساني فتحكم لانص فيه ولا قياس يقتضيه فيجب اطراحه

(فصل) وإن أوضحه في رأسه وجر السكين الى قفاه فعليه ارش موضحة وحكومة لجرح القفا لان القفا ليس بموضع الموضحة وان أوضحه في رأسه ومدها إلى وجهه فعلى وجهين

لحيتها يسيرا وان قدرناها ابن أربعين نقصها كثيرا قدرناها ابن عشرين لانه أقرب الاحوال الى حال المجني عليه فأشبه تقويم الجرح الذي لا ينقص بعد الاندمال فاننا نقومه في أقرب أحوال النقص الى حال الاندمال والاول أصح ان شاء الله تعالى فان هذا لا مقدر فيه ولم ينقص شيئاً فأشبه الضرب وتضمين النقص الحاصل حال جريان الدم إنما هو تضمين الخوف عليه وقد زال فأشبه ما لو لطمه فاصفر وجهه حالة اللطمة أو احمر ثم زال وتقدير المرأة رجلا لا يصح لان اللحية زين للرجل وعيب في المرأة وتقدير ما يعيب بما يزين لا يصح وكذلك تقدير السن في حالة يراد زوالها بحالة يكره لا يجوز فان الشيء يقدر بنظيره ويقاس على مثله لا على ضده ومن قال بهذا الوجه فانما يوجب ادنى ما يمكن ايجابه وهو أقل نقص يمكن تقديره

(فصل) فان لطمه على وجهه فلم يؤثر في وجهه فلا ضمان لانه لم ينقص به جمال ولا منفعة ولم يكن له حال ينقص فيها فلم يضمنه كما لو شتمه

(أحدهما) أنها موضحة واحدة لان الوجه والرأس سواء في الموضحة فصار كالعضو الواحد

(والثاني) هما موضحتان لأنه أوضحه في عضوين فكان لكل واحد منهما حكم نفسه كما لو أوضحه في رأسه ونزل الى القفا

(فصل) وان أوضحه في رأسه موضحتين بينهما حاجز فعليه ارش موضحتين لانهما موضحتان فان أزال الحاجز الذي بينهما وجب ارش موضحة واحدة لانه صار الجميع بفعله موضحة فصار كما لو أوضح الكل من غير حاجز يبقى بينهما ، وان اندملتا ثم أزال الحاجز بينهما فعليه ارش ثلاث مواضح لأنه استقر عليه ارش الاوليين بالاندمال ثم لزمته دية الثالثة، وان تآكل ما بينهما قبل اندمالهما فزال لم يلزمه أكثر من ارش واحدة لان سراية فعله كفعله وان اندملت احداهما وزال الحاجز بفعله أو سراية الاخرى فعليه ارش موضحتين ، وان أزال الحاجز أجنبي فعلى الاول ارش موضحتين وعلى الثاني ارش موضحة لان فعل أحدهما لا ينبني على فعل الآخر فانفرد كل واحد منهما بحكم جنايته وان أزاله المجني عليه وجب على الاول ارش موضحتين لان ما وجب بجنايته لا يسقط بفعل غيره ، فان اختلفا فقال الجاني أنا شققت ما بينهما وقال المجني عليه بل أنا أو أزالها آخر سواك فالقول قول المجني عليه لان سبب ارش موضحتين قد وجد والجاني يدعي زواله والمجني عليه ينكره والقول قول المنكر والاصل معه ، وان أوضح موضحتين ثم قطع اللحم الذي بينهما في الباطن وترك الجلد الذي فوقهما ففيها وجهان

﴿ باب العاقلة وما تحمله ﴾

(عاقلة الانسان عصباته كلهم قريبهم وبعيدهم من النسب والولاء إلا عمودي نسبه آباؤه وأبناؤه وعنه أنهم من العاقلة أيضاً)

اختلفت الرواية عن أحمد رحمه الله في العاقلة فروي عنه أنهم جميع العصبات من النسب والولاء يدخل فيهم الآباء والابناء والاخوة وسائر العصبات من العمومة وأبنائهم اختاره أبو بكر والشريف أبو جعفر ، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قضى رسول الله ﷺ ان عقل المرأة بين عصبتها من كانوا لا يرثون منها شيئا الا ما فضل عن ورثتها وان قتلت فعقلها بين ورثتها ، رواه أبو داود ولانهم عصبة فاشبهوا سائر العصبات ، يحققه أن العقل موضوع على التناصر وهم من أهله ولان العصبة في تحمل العقل كهم في الميراث في تقديم الاقرب فالاقرب وأبناؤه وآباؤه احق العصبات بميراثه فكانوا اولى بتحمل عقله ، وفيه رواية ثانية ان الآباء والابناء ليسوا من العاقلة وهو قول الشافعي لما روى أبو هريرة قال اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الاخرى بحجر فقتلتها فاختصموا إلى رسول الله ﷺ فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم متفق عليه وفي رواية ثم ماتت القاتلة فجعل رسول الله ﷺ ميراثها لبنيها والعقل

(أحدهما) يلزمه ارش موضحتين لانفصالهما في الظاهر (والثاني) ارش موضحة لاتصالهما في الباطن، وان جرحه جراحا واحدة وأوضحه في طرفيها وباقيها دون الموضحة ففيه ارش موضحتين لان ما بينهما ليس بموضحة

(مسئلة) قال (وفي الهاشمة عشر من الابل وهي التي توضح العظم وتهشمه)

الهاشمة هي التي تتجاوز الموضحة فتهشم العظم سميت هاشمة لهشمها العظم ولم يبلغنا عن النبي ﷺ فيها تقدير، وأكثر من بلغنا قوله من أهل العلم على أن ارشها مقدر بعشر من الابل روى ذلك قبيصة بن ذؤيب عن زيد بن ثابت، وبه قال قتادة والشافعي والعنبري ونحوه قال الثوري وأصحاب الرأي الا أنهم قدروها بعشر الدية من الدراهم وذلك على قولهم ألف درهم وكان الحسن لا يوقت فيها شيئاً، وحكي عن مالك انه قال لا أعرف الهاشمة لكن في الايضاح خمس وفي الهشم حكومة قال ابن المنذر النظر يدل على قول الحسن إذ لا سنة فيها ولا اجماع، ولأنه لم ينقل فيها عن النبي ﷺ تقدير فوجبت فيها الحكومة كما دون الموضحة

ولنا قول زيد ومثل ذلك الظاهر انه توقيف ولانه لم نعرف له مخالفاً في عصره فكان اجماعا ولانها شجة فوق الموضحة تختص باسم فكان فيها مقدر كالمأمومة

على العصبة وفي رواية عن جابر بن عبدالله قال فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عاقلتها وبرأ زوجها وولدها قال فقالت عاقلة المقتولة ميراثها لنا فقال رسول الله ﷺ «ميراثها لزوجها وولدها» رواه أبو داود. إذا ثبت هذا في الاولاد قسنا عليه الوالد لانه في معناه ولان مال ولده ووالده كماله ولهذا لم تقبل شهادتهم له ولا شهادته لهم ووجب على كل واحد منهم الانفاق على الآخر إذا كان محتاجا والآخر موسراً فلا يجب في ماله دية كما لم تجب في مال القاتل وفيه رواية ثالثة ان الاخوة ليسوا من العاقلة كالوالد والولد وهي ظاهر كلام الخرقي، وغيره من أصحابنا يجعلونهم من العاقلة بكل حال ولا نعلم عن غيرهم خلافهم

(فصل) فان كان الولد ابن ابن عم أو كان الوالد والولد مولى أو عصبة مولى فانه يعقل في ظاهر كلام أحمد قاله القاضي وقال أصحاب الشافعي لا يعقل لانه والد وولد فلم يعقل كما لو لم يكن كذلك

ولنا أنه ابن ابن عم أو مولى فيعقل كما لو لم يكن ولداً وذلك لان هذه القرابة أو الولاء سبب يستقل بالحكم منفرداً فاذا وجد مع ما لا يثبت الحكم اثبته كما لو وجد مع الرحم المجرد ولانه يثبت حكمه في القرابة الاخرى بدليل انه يلي نكاحها مع ان الابن لا يلي النكاح عندهم

(فصل) وسائر العصبات من العاقلة بعدوا أو قربوا من النسب والمولى وعصبته وبهذا قال عمر ابن عبدالعزيز والنخعي وحماد ومالك والشافعي ولا أعلم عن غيرهم خلافهم وذلك لانهم عصبة يرثون المال إذا لم يكن وارث أقرب منهم فيدخلون في العقل كالقريب، ولا يعتبر ان يكونوا وارثين في الحال بل

(فصل) والهاشمة في الرأس والوجه خاصة على ماذكرنا في الموضحة وان هشمه هاشمتين بينهما حاجز ففيهما عشرون من الابل على ماذكرنا في الموضحة من التفصيل، وتستوي الهاشمة الصغيرة والكبيرة، وان شجه شجة بعضها موضحة وبعضها هاشمة وبعضها سمحاق وبعضها متلاحمة وجب ارش الهاشمة لانه لو كان جميعها هاشمة اجزأ ارشها ولو انفرد القدر المهشوم وجب ارشها فلا ينقص ذلك بما اذا زاد من الارش في غيرها، وان ضرب رأسه فهشم العظم ولم يوضحه لم تجب دية الهاشمة بغير خلاف لان الارش المقدر وجب في هاشمة يكون معها موضحة وفي الواجب فيها وجهان (أحدهما) فيها خمس من الابل لانه لو أوضح وكسر لوجبت عشر: خمس في الايضاح وخمس في الكسر فاذا وجد الكسر دون الايضاح وجب خمس (والثاني) تجب حكومة لأنه كسر عظم لا جرح معه فأشبه كسر قصبة الانف

(فصل) فان أوضحه موضحتين هشم العظم في كل واحدة منهما واتصل الهشم في الباطن فهما هاشمتان لان الهشم انما يكون تبعاً للايضاح فاذا كانت موضحتين كان الهشم هاشمتين بخلاف الموضحة فانها ليست تبعاً لغيرها فافترقا.

(مسئلة) قال (وفي المنقلة خمس عشرة من الابل وهي التي توضح وتهشم وتسطو حتى تنقل عظامها)

المنقلة زائدة على الهاشمة وهي التي تكسر العظام وتزيلها عن مواضعها فيحتاج إلى نقل العظم

متى كانوا يرثون لولا الحجب عقلوا لان النبي ﷺ قضى بالدية بين عصبة المرأة من كانوا لا يرثون منها إلا ما فضل عن ورثتها ولان الموالي من العصبات فأشبهوا المناسبين

(فصل) العاقلة من يحمل العقل والعقل الدية سميت عاقلة لانها تعقل لسان ولي المقتول وقيل أنما سميت العاقلة لأنهم يمنعون عن القاتل والمنع العقل ولهذا سمي بعض العلوم عقلا لانه يمنع من الاقدام من المضار، ولا خلاف بين أهل العلم في ان العاقلة العصبات وان غيرهم من الاخوة من الام وسائر ذوي الارحام والزوج وكل من عدا العصبات ليسوا من العاقلة ولا يعقل المولى من أسفل وبه قال أبو حنيفة وأصحاب مالك وقال الشافعي في أحد قوليه يعقل لانهما شخصان يعقل أحدهما صاحبه فيعقل الآخر عنه كالآخرين

ولنا انه ليس بعصبة له ولا وارث فلم يعقل عنه كالأجنبي وما ذكروه يبطل بالذكر مع الانثى والصغير مع الكبير والعاقل مع المجنون

(فصل) ولا يعقل مولى الموالاة وهو الذي يوالي رجلا يجعل له ولاءه ونصرته، ولا الحليف وهو الرجل يحالف آخر على ان يتناصرا على دفع الظلم ويتضافرا على من قصدهما أو قصد أحدهما ولا العديد وهو الذي لا عشيرة له ينضم إلى العشيرة فيعد نفسه منهم وبهذا قال الشافعي، وقال أبو حنيفة يعقل مولى الموالاة ويرث وقال مالك اذا كان الرجل في غير عشيرته فعقله على القوم الذين هو معهم

لياتهم وفيها خمس عشرة من الابل باجماع من أهل العلم حكاه ابن المنذر وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو ابن حزم «وفي المنقلة خمس عشرة من الابل» وفي تفصيلها ما في تفصيل الموضحة والهاشمة على ما مضى

(مسئلة) قال (وفي المأمومة ثلث الدية وهي التي تصل الى جلدة الدماغ وفي الآمة مثل ما في المأمومة)

المأمومة والآمة شيء واحد، قال ابن عبد البر أهل العراق يقولون لها الآمة وأهل الحجاز المأمومة وهي الجراحة الواصلة الى أم الدماغ سميت أم الدماغ لانها تحوطه وتجمعه فاذا وصلت الجراحة اليها سميت آمة ومأمومة يقال ام الرجل آمة ومأمومة وارشها ثلث الدية في قول عامة أهل العلم الا مكحولا فانه قال إن كانت عمداً ففيها ثلثا الدية وان كانت خطأ ففيها ثلثها

ولنا قول النبي ﷺ في كتاب عمرو بن حزم وفي المأمومة ثلث الدية. وعن ابن عمر عن النبي ﷺ مثل ذلك، وروي نحوه عن علي ولانها شجة فلم يختلف ارشها بالعمد والخطأ في المقدار كسائر الشجاج

(فصل) وإن خرق جلدة الدماغ فهي الدامغة وفيها ما في المأمومة قال القاضي لم يذكر أصحابنا

ولنا أنه معنى يتعلق بالتعصيب فلا يستحق بذلك كولاية النكاح

(فصل) ولا مدخل لاهل الديوان في العاقلة وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يتحملون جميع الدية فان عدموا فالاقارب حينئذ يعقلون لان عمر رضي الله عنه جعل الدية على أهل الديوان في الاعطية إلى ثلاث سنين

ولنا ان النبي ﷺ قضى بالدية على عصبة القاتلة ولانه معنى لا يستحق به الميراث فلم يحمل به العقل كالجوار واتفاق المذاهب وقضاء النبي ﷺ اولى من قضاء عمر على أنه ان صح ما ذكر عنه فيحتمل انهم كانوا عشيرة القاتل

(مسئلة) (وليس على فقير ولا صبي ولا زائل العقل ولا امرأة ولا خنثى مشكل ولا رقيق ولا مخالف لدين الجاني حمل شيء من الدية وعنه ان الفقير يحمل من العقل)

أكثر أهل العلم على أنه لا مدخل لأحد من هؤلاء في تحمل العقل قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المرأة والصبي الذي لم يبلغ لا يعقلان مع العاقلة واجمعوا على ان الفقير لا يلزمه شيء وهذا قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي وحكى بعض أصحاب [illegible] أبي حنيفة أن للفقير مدخلا في التحمل وعن أحمد مثل ذلك وحكاها أبو الخطاب لانه من أهل النصرة فكان من العاقلة كالغني، والصحيح الاول لان تحمل العقل مواساة فلا تلزم الفقير

الدامغة لمساواتها المأمومة في ارشها وقيل فيها مع ذلك حكومة لخرق جلدة الدماغ ويحتمل أنهم تركوا ذكرها لكونها لا يسلم صاحبها في الغالب

(فصل) فان أوضحه رجل ثم هشمه الثاني ثم جعلها الثالث منقلة ثم جعلها الرابع مأمومة فعلى الاول ارش موضحته وعلى الثاني خمس تمام ارش الهاشمة، وعلى الثالث خمس تمام ارش المنقلة، وعلى الرابع ثمانية عشر وثلث تمام ارش المأمومة

(مسئلة) قال (وفي الجائفة ثلث الدية وهي التي تصل الى الجوف)

وهذا قول عامة أهل العلم منهم أهل المدينة وأهل الكوفة وأهل الحديث وأصحاب الرأي الا مكحولا قال فيها في العمد ثلثا الدية

ولنا قول النبي ﷺ في كتاب عمرو بن حزم «وفي الجائفة ثلث الدية» وعن ابن عمر عن النبي ﷺ مثل ذلك، ولانها جراحة فيها مقدر فلم يختلف قدر ارشها بالعمد والخطأ كالموضحة ولا نعلم في جراح البدن الخالية عن قطع الاعضاء وكسر العظام مقدراً غير الجائفة، والجائفة ما وصل الى الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو ثغرة نحر أو ورك أو غيره

كالزكاة ولانها وجبت على العاقلة تخفيفا على القاتل فلا يجوز التثقيل بها على من لا جناية منه وفي ايجابها على الفقير تثقيل عليه وتكليف له ما لا يقدر عليه ولانا أجمعنا على أنه لا يكلف أحد من العاقلة ما يثقل عليه ويجحف به وتحميل الفقير شيئاً منها يثقل عليه ويجحف بماله وربما كان الواجب عليه جميع ماله أو أكثر منه أو لا يكون له شيء اصلا، واما الصبي والمجنون والمرأة فلا يحملون منها لان فيها معنى التناصر وليس هم من أهل النصرة وكذلك المخالف في الدين ليس هو من أهل النصرة أيضاً

(مسئلة) (ويحمل الغائب كما يحمل الحاضر)

وبهذا قال أبو حنيفة وقال مالك يختص به الحاضر لان التحمل بالنصرة وانما هي من الحاضرين ولان في قسمه على الجميع مشقة وعن الشافعي كالمذهبين

ولنا الخبر وانهم استووا في التعصيب والارث فاستووا في تحمل العقل كالحاضرين ولانه معنى يتعلق بالتعصيب فاستوى فيه الحاضر والغائب كالميراث والولاية

(فصل) ويعقل المريض اذا لم يبلغ حد الزمانة، والشيخ اذا لم يبلغ حد الهرم لانهما من أهل النصرة والمواساة، وفي الزمن والشيخ الفاني وجهان (أحدهما) لا يعقلان لانهما ليسا من أهل النصرة ولهذا لا يجب عليهما الجهاد ولا يقتلان اذا كانا من اهل الحرب، وكذلك يخرج في الاعمى لانه مثلهما في هذا المعنى (والثاني) يعقلون لانهم من أهل المواساة ولهذا تجب عليهم الزكاة وهذا ينتقض بالصبي والمجنون ومذهب الشافعي كمذهبنا

وذكر ابن عبد البر أن مالكا وأبا حنيفة والشافعي والبتي وأصحابهم اتفقوا على ان الجائفة لاتكون الا في الجوف ، قال ابن القاسم الجائفة ماأفضى الى الجوف ولو بمغرز ابرة ، فأما ان خرق شدقه فوصل الى باطن الفم فليس بجائفة لان داخل الفم حكمه حكم الظاهر لاحكم الباطن وإن طعنه في وجنته فكسر العظم ووصل إلى فيه فليس بجائفة لما ذكرنا

وقال الشافعي في أحد قوليه هو جائفة لانه قد وصل إلى جوف وهذا ينتقض بما اذا خرق شدقه، فعلى هذا يكون عليه دية هاشمة لكسر العظم وفيما زاد حكومة ، وان جرحه في أنفه فأنفذه فهو كما لو جرحه في وجنته فأنفذه إلى فيه في الحكم والخلاف، وان جرحه في ذكره فوصل إلى مجرى البول من الذكر فليس بجائفة لأنه ليس بجوف يخاف التلف من الوصول اليه بخلاف غيره

(فصل) وان أجافه جائفتين بينهما حاجز فعليه ثلثا الدية وان خرق الجاني مابينهما أوذهب بالسراية صارا جائفة واحدة فيها ثلث الدية لاغير ، وإن خرق مابينهما أجنبي أو المجني عليه فعلى الاول ثلثا الدية وعلى الاجنبي الثاني ثلثها ويسقط ماقابل فعل المجني عليه ، وإن احتاج إلى خرق مابينهما للمداواة فخرقها المجني عليه او غيره بأمره او خرقها ولي المجني عليه لذلك او الطبيب بأمره فلاشيء في خرق الحاجز وعلى الاول ثلثا الدية ، وان أجافه رجل فوسعها آخر فعلى كل واحد منهما أرش جائفة لان فعل كل واحد منهما لو انفرد كان جائفة فلا يسقط حكمه بانضمامه الى فعل غيره لان فعل الانسان

(مسألة) (وخطأ الامام والحاكم في احكامه في بيت المال وعنه على عاقلته)

لان خطأه يكثر في احكامه فايجاب مايجب به على عاقلته يجحف بهم، وبه قال الاوزاعي والثوري وأبو حنيفة واسحاق ولان الامام والحاكم نائب عن الله تعالى في أحكامه وأفعاله فكان ارش جنايته في مال الله سبحانه وللشافعي قولان كالروايتين وفيه رواية أخرى انه يجب على عاقلته لما روي ان عمر رضي الله عنه بعث الى امرأة مغيبة كان يدخل عليها فقالت ياويلها مالها ولعمر فاسقطت ولداً فصاح الصبي صيحتين ثم مات فاستشار عمر رضي الله عنه أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فاشار بعضهم ان ليس عليك شيء انما أنت وال ومؤدب فقال علي ان كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأوا رأيهم وان كانوا في هواك فلم ينصحوا لك ان ديته عليك لانك أفزعتها فألقته فقال عمر أقسمت عليك ان لاتبرح حتى تقسمها على قومك

(مسألة) (وهل يتعاقل أهل الذمة؟ على روايتين)

(احداهما) يتعاقلون قياساً على المسلمين لان قرابتهم تقتضي التوريث فاقتضت التعاقل كالمسلمين ولان دياتهم ديات احرار معصومين فاشبهت ديات المسلمين (والثانية) لا يتعاقلون لان حمل العاقلة ثبت على خلاف الاصل لحرمة قرابة المسلمين فلا يقاس عليهم غيرهم لأنهم لايساوونهم في الحرمة

(مسألة) (ولا يعقل حربي عن ذمي ولاذمي عن حربي)

لاينبني على فعل غيره ، وان وسعها الطبيب باذنه أو أذن وليه لمصلحته فلا شيء عليه ، وان وسعها جان آخر في الظاهر دون الباطن أوفي الباطن دون الظاهر فعليه حكومة لان جنايته لم تبلغ الجائفة وان أدخل السكين في الجائفة ثم أخرجها عزر ولا أرش عليه ، وان كان قد خاطها فجاء آخر فقطع الخيوط وأدخل السكين فيها قبل أن تلتحم عزر أشد من التعزير الاول الذي قبله وغرمه ثمن الخيوط وأجرة الخياط ولم يلزمه أرش جائفة لانه لم يجفه وان فعل ذلك بعد التحامها فعليه أرش الجائفة وثمن الخيوط لانه بالالتحام عاد الى الصحة فصار كالذي لم يجرح ، وان التحم بعضها دون بعض ففتق ماالتحم فعليه أرش جائفة لما ذكرنا وان فتق غير ماالتحم عليه فليس عليه أرش الجائفة وحكمه حكم من فعل مثل فعله قبل أن يلتحم منها شيء ، وان فتق بعض ماالتحم في الظاهر دون الباطن أوالباطن دون الظاهر فعليه حكومة كما لو وسع جرحه كذلك

(فصل) وان جرح فخذه ومد السكين حتى بلغ الورك فأجاف فيه او جرح الكتف وجر السكين حتى بلغ الصدر فأجافه فيه فعليه أرش الجائفة وحكومة في الجراح لان الجراح في غير موضع الجائفة فانفردت بالضمان كما لو أوضحه في رأسه وجر السكين حتى بلغ القفا فانه يلزمه أرش موضحة وحكومة لجرح القفا

(فصل) فان أدخل حديدة أو خشبة أو يده في دبر انسان فخرق حاجزاً في الباطن فعليه حكومة

لانه لايرث بعضهم من بعض فلا يعقل بعضهم عن بعض كغير العصبات وفي الميراث احتمال أنهما يتوارثان فيخرج في التعاقل مثل ذلك ولا يعقل يهودي عن نصراني ولا نصراني عن يهودي لانه لا موالاة بينهم وهم أهل ملتين مختلفتين ويحتمل ان يتعاقلا بناء على الروايتين في توارثهما فان تهود نصراني او تنصر يهودي وقلنا انه يقر عقل عنه عصبته من أهل الدين الذي انتقل اليه وهل يعقل عنه الذين انتقل عن دينهم؟ على وجهين وان قلنا لا يقر لم يعقل عنه أحد لانه كالمرتد والمرتد لايعقل عنه احد لانه ليس بمسلم فيعقل عنه المسلمون ولا ذمي فيعقل عنه أهل الذمة فتكون جنايته في ماله وكذلك كل من لاتحمل عاقلته جنايته يكون موجبها في ماله كسائر الجنايات التي لاتحملها العاقلة

(مسألة) (ومن لا عاقلة له أو لم يكن له عاقلة تحمل الجميع فالدية أو باقيها عليه ان كان ذميا) لان بيت المال لايعقل عنه وان كان مسلما ففيه روايتان

(احداهما) يؤدى عنه من بيت المال وهو مذهب الزهري والشافعي لأن النبي ﷺ ودى الانصاري الذي قتل بخيبر من بيت المال وروي ان رجلا قتل في زحام في زمن عمر فلم يعرف قاتله فقال علي لعمر ياأمير المؤمنين لايطل دم امرىء مسلم فأدى ديته من بيت المال ولان المسلمين يرثون من لا وارث

ولا يلزمه أرش جائفة لان الجائفة ماخرقت من الظاهر الى الجوف وهذه بخلافه وكذلك لو أدخل السكين في جائفة انسان فخرق شيئاً في الباطن فليس ذلك بجائفة لما ذكرنا

﴿مسئلة﴾ قال (فان جرحه في جوفه فخرج من الجانب الاخر فهما جائفتان)

هذا قول أكثر أهل العلم منهم عطاء ومجاهد وقتادة ومالك والشافعي وأصحاب الرأي قال ابن عبد البر لا أعلمهم يختلفون في ذلك، وحكي عن بعض أصحاب الشافعي أنه قال هي جائفة واحدة، وحكي أيضا عن أبي حنيفة لان الجائفة هي التي تنفذ من ظاهر البدن الى الجوف وهذه الثانية انما نفذت من الباطن إلى الظهر

ولنا ماروى سعيد بن المسيب أن رجلا رمى رجلا بسهم فأنفذه فقضى ابو بكر رضي الله عنه بثلثي الدية ولا مخالف له فيكون اجماعا أخرجه سعيد بن منصور في سننه وروي عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده أن عمر قضى في الجائفة اذا نفذت الجوف بأرش جائفتين لانه أنفذه من موضعين فكان جائفتين كما لو أنفذه بضربتين وماذكروه غير صحيح فان الاعتبار بوصول الجرح إلى الجوف لا بكيفية إيصاله إذ لا أثر لصورة الفعل مع التساوي في المعنى ولان ماذكروه من الكيفية ليس بمذكور في خبر وانما العادة والغالب وقوع الجائفة هكذا فلا يعتبر كما أن العادة والغالب حصولها

له فيعقلون عنه عند عدم عاقلته كعصباته ومواليه (والثانية) لايجب ذلك لان بيت المال فيه حق النساء والصبيان والمجانين والفقراء ومن لاعقل عليه فلا يجب صرفه فيما لا يجب عليهم ولان العقل على العصبات وليس بيت المال عصبة ولا هو لعصبة هذا فأما قتيل الانصار فغير لازم لان ذلك قتيل اليهود وبيت المال لا يعقل عن الكفار بحال وانما النبي ﷺ تفضل بذلك عليهم وقولهم انهم يرثونه قلنا ليس صرفه الى بيت المال ميراثا بل هو فيء ولهذا يؤخذ مال من لاوارث له من أهل الذمة الى بيت المال ولا يرثه المسلمون ثم ان العقل لا يجب على الوارث اذا لم يكن عصبة ويجب على العصبة وان لم يكن وارثا فعلى الرواية الاولى اذا لم يكن له عاقلة اديت الدية كلها عنه من بيت المال وان كان له عاقلة لاتحمل الجميع أخذ الباقي من بيت المال وهل يؤدى من بيت المال دفعة واحدة او في ثلاث سنين؟ على وجهين (احدهما) في ثلاث سنين كما يؤخذ من العاقلة (والثاني) يؤدي دفعة واحدة وهو الصحيح لان النبي ﷺ أدى دية الانصاري دفعة واحدة وكذلك عمر ولان الدية بدل متلف لاتؤديه العاقلة فيجب كله في الحال كسائر ابدال المتلفات وانما أجل على العاقلة تخفيفا عنهم ولا حاجة الى ذلك في بيت المال وهذا يودى الجميع

(فصل) فان لم يمكن الاخذ من بيت المال فليس على القاتل شيء وهذا احد قولي الشافعي ولان الدية لزمت العاقلة ابتداء بدليل انها لا يطالب بها غيرهم ولا يعتبر تحملهم ولا رضاهم ولاتجب على غير

بالحديد، ولو حصلت بغيره لكانت جائفة ثم ينتقض ماذكروه بما لو أدخل يده في جائفة انسان فخرق بطنه من موضع آخر فانه يلزمه أرش جائفة بغير خلاف نعلمه وكذلك يخرج فيمن أوضح انسانا في رأسه ثم أخرج رأس السكين من موضع آخر فهي موضحتان فان هشمه هاشمة لها مخرجان فهي هاشمتان وكذلك ما أشبهه

(فصل) فان أدخل أصبعه في فرج بكر فأذهب بكارتها فليس بجائفة لان ذلك ليس بجوف

«مسئلة» قال (ومن وطيء زوجته وهي صغيرة ففتقها لزمه ثلث الدية)

معنى الفتق خرق مابين مسلك البول والمني، وقيل بل معناه خرق ما بين القبل والدبر إلا أن هذا بعيد لانه يبعد أن يذهب بالوطء ما بينهما من الحاجز فانه حاجز غليظ قوي والكلام في هذه المسئلة في فصلين (أحدهما) في أصل وجوب الضمان (والثاني) في قدره . أما الاول فان الضمان انما يجب بوطء الصغيرة او النحيفة التي لاتحمل الوطء دون الكبيرة المحتملة له وبهذا قال ابو حنيفة وقال الشافعي يجب الضمان في الجميع لانه جناية فيجب الضمان به كما لو كان في أجنبية

ولنا انه وطء مستحق فلم يجب ضمان ماتلف به كالبكارة ولانه فعل مأذون فيه ممن يصح إذنه فلم يضمن ماتلف بسرايته كما لو أذنت في مداواتها بما يفضي الى ذلك وكقطع السارق أو استيفاء

من وجبت عليه كما لو عدم القاتل فان الدية لاتجب على أحد كذا ههنا فعلى هذا ان وجد بعض العاقلة حملوا بقسطهم وسقط الباقي فلا يجب على أحد قال شيخنا ويحتمل ان تجب في مال القاتل اذا تعذر حملها عنه وهذا القول الثاني للشافعي لعموم قوله تعالى (ودية مسلمة) الى أهله ولان قضية الدليل وجوبها على الجاني جبراً للمحل الذي فوته وانما سقط عن القاتل لقيام العاقلة مقامه في جبر المحل فاذا لم يوجد ذلك بقي واجبا عليه بمقتضى الدليل ولان الامر دائر بين ان يطل دم المقتول وبين ايجاب ديته على المتلف لا يجوز الاول لان فيه مخالفة الكتاب والسنة وقياس أصول الشريعة فتعين الثاني ولان اهدار الدم المضمون لانظير له وايجاب الدية على قاتل الخطأ له نظائر وقد قالوا في المرتد تجب الدية في ماله لما لم يكن عاقلة والذمي الذي لاعاقلة له تلزمه الدية ومن رمى سهما ثم أسلم أو كان مسلما فارتد أو كان عليه الولاء لموالي أمه فانجر الى موالي أبيه ثم أصاب سهمه انسانا فنقول قتيل في دار الاسلام معصوم تعذر حمل عاقلته عقله فوجب على قاتله كهذه الصور وهذا أولى من اهدار دماء الاحرار في غالب الاحوال فانه لايكاد يوجد عاقلة تحمل الدية كلها ولاسبيل الى الاخذ من بيت المال فتضيع الدماء وتفوت حكمة ايجاب الدية قولهم ان الدية تجب على العاقلة عنه ابتداء ممنوع وانما تجب على القاتل ثم تحملها العاقلة وان سلمنا وجوبها عليهم ابتداء لكن مع وجودهم أما مع عدمهم فلا يمكن القول بوجوبها عليهم ثم ما ذكروه منقوض بما أبديناه من الصور فعلى هذا تجب الدية على القاتل ان تعذر حمل جميعها أو باقيها ان حملت العاقلة بعضها

القصاص وعكسه الصغيرة والمكرهة على الزنا . اذا ثبت هذا فانه يلزمه المهر المسمى في النكاح مع ارش الجناية ويكون ارش الجناية في ماله إن كان عمداً محضاً وهو أن يعلم انها لاتطيقه وأن وطأه يفضيها ، فأما إن لم يعلم ذلك وكان مما يحتمل أن لا يفضي اليه فهو عمد الخطأ فيكون على عاقلته إلا على قول من قال ان العاقلة لاتحمل عمد الخطأ فانه يكون في ماله

(الفصل الثاني) في قدر الواجب وهو ثلث الدية وبهذا قال قتادة وأبو حنيفة، وقال الشافعي تجب الدية كاملة وروي ذلك عن عمر بن عبدالعزيز لانه أتلف منفعة الوطء فلزمته الدية كما لو قطع أسكتيها

ولنا ماروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قضى في الافضاء بثلث الدية ولم نعرف له في الصحابة مخالفا ولان هذه جناية تخرق الحاجز بين مسلك البول والذكر فكان موجبها ثلث الدية كالجائفة ولا نسلم انها تمنع الوطء . وأما قطع الاسكتين فانما أوجب الدية لانه قطع عضوين فيهما نفع وجمال فأشبه قطع الشفتين

(فصل) وان استطلق بولها مع ذلك لزمته دية من غير زيادة وبهذا قال أبو حنيفة ، وقال الشافعي تجب دية وحكومة لانه فوت منفعتين فلزمه ارشهما كما لو فوت كلامه وذوقه

ولنا انه أتلف عضواً واحداً لم يفت غير منافعه فلم يضمنه بأكثر من دية واحدة كما لو قطع لسانه فذهب ذوقه وكلامه وما قاله لايصح لانه لو أوجب دية المنفعتين لاوجب ديتين، لان استطلاق

(فصل) ولو رمى ذمي صيداً ثم أسلم ثم أصاب السهم آدميا فقتله لم يعقله المسلمون لانه لم يكن مسلما حال رميه ولا المعاهدون لانه قتل مسلما فتكون الدية في مال الجاني وهكذا الورمى وهو مسلم ثم ارتد ثم قتل السهم انسانا لم يعقله احد ولو جرح ذمي ذميا ثم أسلم الجارح ومات المجروح وكان ارش جراحه يزيد على الثلث فعقله على عصبته من أهل الذمة ومازاد على ارش الجرح لايحمله أحد ويكون في مال الجاني لما ذكرنا فان لم يكن ارش الجرح مما تحمله العاقلة فجميع الدية على الجاني وكذلك الحكم اذا جرح مسلم ثم ارتد ويحتمل ان تحمل العاقلة الدية كلها في المسئلتين لان الجناية وجدت وهو ممن تحمل العاقلة جنايته ولهذا وجب القصاص في المسئلة الاولى اذا قتله عمداً ويحتمل ان لاتحمل العاقلة شيئا لان الارش انما يستقر باندمال الجرح وسرايته

(فصل) إذا تزوج عبد معتقة فولدها أولاداً فولاؤهم لمولى امهم فان جنى أحدهم فالعقل على مولى امه لانه عصبته ووارثه فان عتق أبوه ثم سرت الجناية أو رمى بسهم فلم يقع السهم حتى عتق أبوه لم يحمل عقله أحد لان موالي الام قد زال ولاؤهم عنه قبل قتله وموالي الاب لم يكن لهم عليه ولاء حال جنايته فتكون الدية عليه في ماله إلا ان يكون ارش الجرح مما تحمله العاقلة منفرداً فيخرج فيه مثل ما قلناه في المسئلة التي قبلها

(مسئلة) (ولاتحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولاصلحاً ولا اعترافاً ولا مادون ثلث الدية ويكون

البول موجب الدية والافضاء عنده موجب للدية منفرداً ولم يقل به وانما أوجب الحكومة ولم يوجد مقتضيها فاننا لانعلم أحداً أوجب في الافضاء حكومة

(فصل) وان اندمل الحاجز وانسد وزال الافضاء لم يجب ثلث الدية ووجبت حكومة لجبر ماحصل من النقص .

(فصل) وان أكره امرأة على الزنا فأفضاها لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها لانه حصل بوطء غير مستحق ولا مأذون فيه فلزمه ضمان ماأتلف به كسائر الجنايات وهل يلزمه ارش البكارة مع ذلك ؟ فيه روايتان (إحداهما) لايلزمه لان أرش البكارة داخل في مهر المثل فان مهر البكر أكثر من مهر الثيب فالتفاوت بينهما هو عوض ارش البكارة فلم يضمنه مرتين كما في حق الزوجة (والثانية) يضمنه لانه محل أتلفه بعدوانه فلزمه ارشه كما لو أتلفه باصبعه ، فأما المطاوعة على الزنا اذا كانت كبيرة ففتقها فلا ضمان عليه في فتقها، وقال الشافعي يضمن لأن المأذون فيه الوطء دون الفتق فأشبه مالو قطع يدها

ولنا انه ضرر حصل من فعل مأذون فيه فلم يضمنه كارش بكارتها ومهر مثلها وكما لو أذنت في قطع يدها فسرى القطع الى نفسها وفارق ما إذا أذنت في وطئها فقطع يدها لأن ذلك ليس من المأذون فيه ولا من ضرورته

(فصل) وأن وطىء امرأة بشبهة فأفضاها فعليه ارش افضائها مع مهر مثلها لان الفعل انما أذن

ذلك في مال الجاني حالا إلا غرة الجنين اذا مات مع امه فان العاقلة تحملها مع دية امه وان ماتا منفردين لم تحملها العاقلة لنقصها عن الثلث)

وجملة ذلك ان العاقلة لاتحمل العمد سواء كان مما يجب القصاص فيه اولا يجب ولا خلاف في انها لاتحمل دية مايجب فيه القصاص وأكثر أهل العلم على أنها لا تحمل العمد بحال وحكي عن مالك أنها تحمل الجنايات التي لاقصاص فيها كالمأمومة والجائفة وهذا قول قتادة لانها جناية لاقصاص فيها فأشبهت جناية الخطأ

ولنا ما روى ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال « لاتحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً » وروي عن ابن عباس موقوفاً ولم نعرف له في الصحابة مخالفاً فيكون اجماعاً ولانها جناية عمد فلا تحملها العاقلة كالموجبة للقصاص وجناية الاب على ابنه ولان حمل العاقلة انما يثبت في الخطأ لكون الجاني معذوراً تخفيفا عنه ومواساة له والعامد غير معذور فلا يستحق المواساة ولا التخفيف فلم يوجد فيه المقتضي وبهذا فارق العمد الخطأ ثم يبطل ما ذكروه بقتل الاب ابنه فانه لاقصاص فيه ولاتحمله العاقلة

(فصل) فان اقتص بحديدة مسمومة فسرى الى النفس ففيه وجهان (أحدهما) تحمله العاقلة لانه ليس بعمد محض أشبه عمد الخطأ (والثانية) لاتحمله لانه قتل بآلة يقتل مثلها غالباً فاشبه من له القصاص ولو وكل في استيفاء القصاص ثم عفى عنه فقتله الوكيل من غير علم بعفوه فقال القاضي لاتحمله العاقلة لانه عمد قتله وقال أبو الخطاب تحمله لانه لم يقصد الجناية ومثل هذا يعد خطأ بدليل ما لو قتل في

فيه اعتقاداً أن المستوفي له هو المستحق فإذا كان غيره ثبت في حقه وجوب الضمان لما أتلف كما لو أذن في أخذ الدين لمن يعتقد انه مستحقه فبان انه غيره وبهذا قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة يجب لها أكثر الأمرين من مهر مثلها أو ارش افضائها لان الارش لاتلاف العضو فلا يجمع بين ضمانه وضمان منفعته كما لو قلع عينا

ولنا ان هذه جناية تنفك عن الوطء فلم يدخل بدله فيها كما لو كسر صدرها وما ذكروه غير صحيح فان المهر يجب لاستيفاء منفعة البضع والارش يجب لاتلاف الحاجز فلا تدخل المنفعة فيه

(فصل) وان استطلق بول المكرهة على الزنا والموطوءة بشبهة مع افضائهما فعليه ديتهما والمهر وقال أبو حنيفة في الموطوءة بشبهة لايجمع بينهما ويجب أكثرهما وقد سبق الكلام معه في ذلك

﴿مسألة﴾ قال (وفي الضلع بعير وفي الترقوة بعيران)

ظاهر هذا أن في كل ترقوة بعيرين فيكون في الترقوتين أربعة أبعرة وهذا قول زيد بن ثابت والترقوة هو العظم المستدير حول العنق من النحر إلى الكتف ولكل واحد ترقوتان ففيهما أربعة أبعرة في ظاهر قول الخرقي ، وقال القاضي المراد بقول الخرقي الترقوتان معاً وانما اكتفى بلفظ الواحد لادخال الالف واللام المقتضية للاستغراق فيكون في كل ترقوة بعير وهذا قول عمر بن

دار الحرب مسلما يظنه حربيا فانه عمد قتله وهو أحد نوعي الخطأ وهذا أصح ولاصحاب الشافعي وجهان كهذين

(فصل) ولا تحمل العاقلة العبد يعني اذا قتل العبد قاتل وجبت قيمته في مال القاتل ولا شيء على عاقلته خطأ كان أو عمداً وهذا قول ابن عباس والشعبي والثوري ومكحول والنخعي والبتي ومالك والليث وابن أبي ليلى واسحاق وأبي ثور وقال عطاء والزهري والحكم وحماد وأبو حنيفة تحمله العاقلة لانه ادمي يجب بقتله القصاص والكفارة فحملت العاقلة بدله كالحر وعن الشافعي كالمذهبين ووافقنا أبو حنيفة في دية أطرافه

ولنا حديث ابن عباس ولان الواجب فيه قيمة تختلف باختلاف صفاته فلم تحمله العاقلة كسائر القيم ولانه حيوان لاتحمل العاقلة دية أطرافه فلم تحمل الواجب في نفسه كالفرس

(فصل) ولا تحمل الصلح ومعناه ان يدعى عليه القتل فينكره ويصالح المدعي على مال فلا تحمله العاقلة لانه مال ثبت بمصالحته واختياره فلم تحمله العاقلة كالذي ثبت باعترافه وقال القاضي معناه أن يصالح الاولياء عن دم العمد إلى الدية والتفسير الاول اولى لان هذا عمد يستغني عنه بذكر العمد وممن قال لاتحمل العاقلة الصلح ابن عباس والزهري والشعبي والثوري والليث والشافعي وقد ذكرنا حديث ابن عباس فيه ولانه لو حملته العاقلة ادى إلى ان يصالح بمال غيره ويوجب عليه حقاً بقوله

الخطاب وبه قال سعيد بن المسيب ومجاهد وعبد الملك بن مروان وسعيد بن جبير وقتادة واسحاق وهو قول للشافعي والمشهور من قوليه عند أصحابه أن في كل واحد مما ذكرنا حكومة وهو قول مسروق وأبي حنيفة ومالك وابن المنذر لانه عظم باطن لايختص بجمال ومنفعة فلم يجب فيه ارش مقدر كسائر أعضاء البدن ولان التقدير انما يكون بتوقيف أو قياس صحيح وليس في هذا توقيف ولا قياس وروي عن الشعبي ان في الترقوة أربعين ديناراً وقال عمرو بن شعيب في الترقوتين الدية وفي احديهما نصفها لانهما عضوان فيهما جمال ومنفعة وليس في البدن غيرهما من جنسهما فكملت فيهما الدية كاليدين .

ولنا قول عمر رضي الله عنه وزيد بن ثابت وما ذكروه ينتقض بالهاشمة فانها كسر عظام باطنه وفيها مقدر ولا يصح قولهم إنها لا تختص بجمال ومنفعة فان جمال هذه العظام ونفعها لا يوجد في غيرها ولا مشارك لها فيه ، وأما قول عمرو بن شعيب فمخالف للاجماع فانا لا نعلم أحداً قبله ولا بعده وافقه فيه

﴿مسألة﴾ قال (وفي الزند أربعة أبعرة لانه عظمان)

قال القاضي : يعني به الزندين فيهما أربعة أبعرة لأن فيهما أربعة عظام ففي كل عظم بعير وهذا يروى عن عمر بن الخطاب وقال أبو حنيفة ومالك والشافعي فيه حكومة لما تقدم

(فصل) ولا تحمل الاعتراف وهو ان يقر الانسان على نفسه بقتل خطأ أو شبه عمد فتجب الدية عليه فلا تحمله العاقلة لا نعلم فيه خلافا وبه قال ابن عباس والشعبي والحسن وعمر بن عبد العزيز والزهري والثوري ومالك والاوزاعي والشافعي واسحاق وأصحاب الرأي وقد ذكرنا حديث ابن عباس فيه ولانه لو وجب عليهم لوجب باقرار غيرهم ولا يقبل إقرار شخص على غيره ولانه متهم في ان يواطيء من يقر له بذلك ليأخذ الدية من عاقلته فيقاسمه إياها إذا ثبت هذا فانه يلزمه ما اعترف به وتجب الدية عليه حالة في ماله في قول الاكثرين وقال أبو ثور وابن عبد الحكم لا يلزمه شيء ولا يصح إقراره لانه مقر على غيره لا على نفسه ولانه لم يثبت موجب اقراره فكان باطلا كما لو أقر على غيره بالقتل

ولنا قوله تعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله) ولانه مقر على نفسه بالجناية الموجبة للمال فصح إقراره كما لو أقر باتلاف مال أو بما لا تحمل ديته العاقلة ولانه محل مضمون فيضمن إذا اعترف به كسائر المحال وانما سقطت عنه الدية في محل الوفاق لتحمل العاقلة لها فاذا لم تحملها وجبت عليه كجناية المرتد

(فصل) ولا تحمل العاقلة مادون الثلث وبهذا قال سعيد بن المسيب وعطاء ومالك واسحاق وعبد العزيز بن أبي سلمة وقال الزهري لاتحمل الثلث أيضاً وقال الثوري وأبو حنيفة تحمل السن والموضحة وما فوقهما لان النبي ﷺ جعل الغرة التي في الجنين على العاقلة وقيمتها نصف عشر الدية ولا تحمل

ولنا ماروى سعيد ثنا هشيم ثنا يحيى بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن عمرو بن العاص كتب الى عمر في أحد الزندين إذا كسر فكتب له عمر إن فيه بعيرين، وإذا كسر الزندين ففيهما أربعة من الابل ورواه أيضاً من طريق آخر مثل ذلك وهذا لم يظهر له مخالف في الصحابة فكان اجماعاً

(فصل) ولا مقدر في غير هذه العظام في ظاهر كلام الخرقي وهو قول اكثر أهل العلم وقال القاضي في عظم الساق بعيران وفي الساقين أربعة أبعرة وفي عظم الفخذ بعيران وفي الفخذين أربعة فهذه تسعة عظام فيها مقدر الضلع والترقوتان والزندان والساقان والفخذان وماعداها لا مقدر فيه وقال ابن عقيل وأبو الخطاب وجماعة من اصحاب القاضي في كل واحد من الذراع والعضد بعيران وزاد أبو الخطاب عظم القدم لماروى سليمان بن يسار ان عمر قضى في الذراع والعضد والفخذ والساق والزند إذا كسر واحد منها فجبر ولم يكن به دحور يعني عوجا بعير وان كان فيها دحور فبحساب ذلك وهذا الخبر إن صح فهو مخالف لما ذهبوا اليه فلايصلح دليلا عليه والصحيح إن شاء الله أنه لا تقدير في غير الخمسة الضلع والترقوتين والزندين لان التقدير انما يثبت بالتوقيف ومقتضى الدليل وجوب الحكومة في هذه العظام الباطنة كلها وانما خالفناه في هذه العظام لقضاء عمر رضي الله عنه ففيما عداها يبقى على مقتضى الدليل وما عدا هذه العظام كعظم الظهر وغيره ففيه الحكومة ولا نعلم فيه مخالفاً وإن خالف فيها مخالف فهو قول شاذ لا يستند إلى دليل يعتمد عليه ولا يصار اليه

مادون ذلك ولانه ليس فيه ارش مقدر والصحيح عن الشافعي أنها تحمل القليل والكثير لان من حمل الكثير حمل القليل كالجاني في العمد

ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قضى في الدية ان لايحمل منها شيء حتى تبلغ عقل المأمومة ولان مقتضى الاصل وجوب الضمان على الجاني لانه موجب جنايته وبدل متلفه فكان عليه كسائر الجنايات والمتلفات وانما خولف في الثلث تخفيفاً عن الجاني لكونه كثيراً يجحف به قال النبي ﷺ « الثلث كثير » ففيما دونه يبقى على قضية الاصل ومقتضى الدليل وهذا حجة على الزهري لان النبي ﷺ جعل الثلث كثيراً فاما دية الجنين فلا تحملها العاقلة إلا إذا مات مع امه من الضربة لكون ديتهما جميعاً موجب جناية تزيد على الثلث وان سلمنا وجوبها على العاقلة فلأنها دية ادمي كاملة

(فصل) وتحمل العاقلة دية الطرف إذا بلغ الثلث وهو قول من سمينا في الفصل الذي قبل هذا وحكي عن الشافعي انه قال في القديم لاتحمل ما دون الدية لان ذلك يجري مجرى ضمان الاموال بدليل أنه لايجب فيه كفارة

ولنا قول عمر رضي الله عنه ولان الواجب دية جناية على حر تزيد على الثلث فحملتها العاقلة كدية النفس ولانه كثير يجب ضمانا لحر اشبه ماذكرنا وما ذكروه يبطل بما إذا جنى على الاطراف بما يوجب الدية أو زيادة عليها

(مسألة) قال (والشجاج التي لاتوقيت فيها أولها الحارصة وهي التي تحرص الجلد)

يعني تشقه قليلا وقال بعضهم هي الحارصة ثم الباضعة وهي التي تشق اللحم بعد الجلد ثم البازلة وهي التي يسيل منها الدم ثم المتلاحمة وهي التي أخذت في اللحم ثم السمحاق وهي التي بينها وبين العظم قشرة رقيقة ثم الموضحة، هكذا وقع في النسخ التي وصلت الينا: الحارصة ثم الباضعة ثم البازلة ولعله من غلط الكاتب والصواب الحارصة ثم البازلة ثم الباضعة هكذا رتبها سائر من علمنا قوله من أهل العلم ولان الباضعة التي تشق اللحم بعد الجلد فلا تمكن وجودها قبل البازلة التي يسيل منها الدم وتسمى الدامعة لقلة سيلان دمها تشبيها له بخروج الدمع من العين والتي تشق اللحم بعد الجلد يسيل منها دم كثير في الغالب فكيف يصح جعلها سابقة على ما لا يسيل منها إلا دم يسير كدمع العين؟ ويدل على صحة ماذكرناه أن زيد بن ثابت جعل في البازلة بعيرا وفي الباضعة بعيرين وقول الخرقي والشجاج يعني جراح الرأس والوجه فانه يسمى شجاجا خاصة دون جراح سائر البدن والشجاج المسماة عشر خمس منها أرشها مقدر وقد ذكرناها وخمس لا توقيت فيها قال الاصمعي أولها الحارصة وهي التي تشق الجلد قليلا يعني تقشر شيئاً يسيراً من الجلد لا يظهر منه دم ومنه حرص القصار الثوب اذا شقه قليلا ثم البازلة وهي التي ينزل منها الدم أي يسيل وتسمى الدامية

(فصل) وتحمل العاقلة دية المرأة بغير خلاف نعلمه فيها وتحمل من جراحها ما يبلغ ارشه ثلث دية الرجل كدية أنفها، فاما ما دون ذلك كدية يدها فلا تحمله العاقلة وكذلك الحكم في دية الكتابي ولا تحمل دية المجوسي لانها دون الثلث

﴿مسألة﴾ (وتحمل غرة الجنين)

إذا مات مع أمه فان العاقلة تحملها مع دية أمه نص عليه لان ديتهما وجبت في حال واحدة بجناية واحدة مع زيادتهما على الثلث فحملتهما العاقلة كالدية الواحدة ولا تحملها ان مات منفرداً أو مات قبل موت امه نص عليه أحمد لانه دون الثلث

﴿مسألة﴾ (وتحمل جناية الخطأ عن الحر إذا بلغت الثلث) وحكي عن الشافعي لا تحمل ما دون الدية وقد ذكرناه وذكرنا دليله

﴿مسألة﴾ (قال أبو بكر ولاتحمل العاقلة شبه العمد ويكون في مال القاتل في ثلاث سنين)

وهي رواية عن أحمد وبه قال ابن سيرين والزهري والحارث العكلي وابن شبرمة وقتادة وأبو ثور وهي على القاتل في ماله لانها موجب فعل قصده فلم تحمله العاقلة كالعمد المحض، ولانها دية مغلظة فاشبهت دية العمد وهكذا يجب ان يكون مذهب مالك لان شبه العمد عنده من باب العمد (والثانية) تحملها العاقلة ذكرها الخرقي وهي ظاهر المذهب وبه قال الشعبي والنخعي والحكم والشافعي والثوري واسحاق وأصحاب

ايضاً والدامعة ثم الباضعة وهي التي تشق اللحم بعد الجلد ، ثم المتلاحمة وهي التي أخذت في اللحم يعني دخلت فيه دخولا كثيرا يزيد على الباضعة ولم تبلغ السمحاق، ثم السمحاق وهي التي تصل الى قشرة رقيقة فوق العظم تسمى تلك القشرة سمحاقا وسميت الجراح الواصلة اليها بها ويسميها أهل المدينة الملطا والملطاة وهي التي تأخذ اللحم كله حتى تخلص منه ، ثم الموضحة وهي التي تقشر تلك الجلدة وتبدي وضح العظم أي بياضه وهي أول الشجاج الموقتة وما قبلها من الشجاج الخمس فلا توقيت فيها في الصحيح من مذهب أحمد وهو قول أكثر الفقهاء يروى ذلك عن عمر بن عبدالعزيز ومالك والاوزاعي والشافعي واصحاب الرأي وروي عن احمد رواية أخرى ان في الدامية بعيراً وفي الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة ثلاثة وفي السمحاق اربعة ابعرة لان هذا يروى عن زيد بن ثابت وروي عن علي في السمحاق مثل ذلك رواه سعيد عنهما وعن عمر وعثمان فيها نصف ارش الموضحة والصحيح الاول لانها جراحات لم يرد فيها توقيت في الشرع فكان الواجب فيها حكومة كجراحات البدن . وروي عن مكحول قال قضى النبي ﷺ في الموضحة بخمس من الابل ولم يقض فيما دونها ولانه لم يثبت فيها مقدر بتوقيف ولا له قياس يصح فوجب الرجوع الى الحكومة كالحارصة ، وذكر القاضي انه متى أمكن اعتبار هذه الجراحات من الموضحة مثل أن يكون في رأس المجني عليه موضحة الى جنبها قدرت هذه الجراحة منها فان كانت بقدر النصف وجب نصف ارش الموضحة

الرأي وابن المنذر لما روى أبو هريرة قال اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها متفق عليه ، ولانه نوع قتل لايوجب القصاص فوجبت ديته على العاقلة كالخطأ ، ويخالف العمد المحض فانه يغلظ من كل وجه لقصده الفعل وارادته القتل، وعمد الخطأ يغلظ من وجه وهو الاسنان وهو قصده الفعل ويخف من وجه وهو كونه لم يرد القتل فاقتضى تغليظها من وجه وهو الاسنان وتخفيفها من وجه وهو حمل العاقلة لها وتأجيلها ولا نعلم خلافا بين أهل العلم في أنها تجب مؤجلة روي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس وبه قال الشعبي والنخعي وقتادة وعبيد الله بن عمر ومالك والشافعي واسحاق وأبو ثور وابن المنذر، وقد حكي عن قوم من الخوارج انهم قالوا الدية حالة لانها بدل متلف ولم ينقل الينا ذلك عمن يعد خلافه خلافاً والدية تخالف سائر المتلفات لانها تجب على غير الجاني على سبيل المواساة له فاقتضت الحكمة تخفيفها عليهم وقد روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما انهما قضيا بالدية على العاقلة في ثلاث سنين ولا مخالف لهما في عصرهما فكان اجماعاً

(مسئلة) (وما يحمله كل واحد من العاقلة غير مقدر لكن يرجع فيه الى اجتهاد الحاكم فيحمل كل انسان ما يسهل ولا يشق)

وجملة ذلك انه لاخلاف بين أهل العلم في ان العاقلة لاتكلف من المقل ما يجحف بها ويشق عليها

إن كانت بقدر الثلث وجب ثلث الارش وعلى هذا إلا أن تزيد الحكومة على قدر ذلك فتوجب ما تخرجه الحكومة ، فاذا كانت الجراحة قدر نصف الموضحة وشينها ينقص قدر ثلثيها أوجبنا ثلثي ارش الموضحة ، وإن نقصت الحكومة أقل من النصف أوجبنا النصف فنوجب الاكثر مما تخرجه الحكومة أو قدرها من الموضحة لانه اجتمع سببان موجبان الشين وقدرها من الموضحة فوجب بها أكثرهما لوجود سببه ، والدليل على ايجاب المقدار أن هذا اللحم فيه مقدر فكان في بعضه بمقداره من ديته كالمارن والحشفة والشفة والجفن وهذا مذهب الشافعي وهذا لانعلمه مذهباً لأحمد ولا يقتضيه مذهبه ولا يصح لأن هذه جراحة تجب فيها الحكومة فلا يجب فيها مقدر كجراحات البدن ولا يصح قياس هذا على ماذكروه فانه لاتجب فيه الحكومة ولا نعلم لما ذكروه نظيرا

(مسئلة) قال (وما لم يكن فيه من الجراح توقيت ولم يكن نظيرا لما وقتت ديته ففيه حكومة)

أما الذي فيه توقيت فهو الذي نص النبي ﷺ على ارشه وبين قدر ديته كقوله « في الأنف الدية وفي اللسان الدية » وقد ذكرناه ، وأما نظيره فهو ما كان في معناه ومقيساً عليه كالاليتين والثديين والحاجبين وقد ذكرنا ذلك أيضاً فما لم يكن من الموقت ولا مما يمكن قياسه عليه كالشجاج التي دون الموضحة وجراح البدن سوى الجائفة وقطع الاعضاء وكسر العظام المذكورة فليس فيه إلا الحكومة

لانه لازم لها من غير جنايتها على سبيل المواساة للقاتل والتخفيف عنه فلا يخفف عن الجاني بما يثقل على غيره ويجحف به كالزكاة ، ولانه لو كان الاجحاف مشروعا كان الجاني أحق به لانه موجب جنايته وجزاء فعله فاذا لم يشرع في حقه ففي حق غيره أولى ، واختلف أهل العلم فيما يحمله كل واحد منهم فقال احمد يحملون على قدر ما يطيقون فعلى هذا لايتقدر شرعا وإنما يرجع فيه الى اجتهاد الحاكم فيفرض على كل واحد قدراً يسهل ولا يؤذي وهذا مذهب مالك لان التقدير لايثبت الا بتوقيف ولا يثبت بالرأي والتحكم ولا نص في هذه المسئلة فوجب الرجوع فيها الى اجتهاد الحاكم كمقادير النفقات ، وعن أحمد رواية أخرى انه يفرض على الموسر نصف مثقال لانه أقل ما يتقدر في الزكاة فكان معتبراً بها ويجب على المتوسط ربع مثقال لان مادون ذلك تافه لكون اليد لا تقطع فيه بدليل قول عائشة رضي الله عنها لا يقطع في الشيء التافه وما دون ربع دينار لاقطع فيه ، وهذا اختيار أبي بكر ومذهب الشافعي وقال أبو حنيفة أكثر ما يحمل على الواحد أربعة دراهم وليس لاقله حد لان ذلك يجب على سبيل المواساة للقرابة فلم يتقدر أقله كالنفقة قال ويسوى بين الغني والمتوسط [illegible] والصحيح الاول لما ذكرنا من أن التقدير انما يصار اليه بتوقيف فيه وانما يختلف بالغنى والتوسط كالزكاة والنفقة ولا يختلف بالبعد والقرب لذلك

(مسئلة) ([illegible] فقال بعضهم يتكرر الواجب في الاحوال الثلاثة فيكون الواجب على الغني فيها ديناراً ونصفاً وعلى المتوسط ثلاثة ارباع دينار)

﴿ مسئلة ﴾ قال (والحكومة أن يقوم المجني عليه كأنه عبد لا جناية به ثم يقوم وهي به قد برأت فما نقصته الجناية فله مثله من الدية كأن قيمته وهو عبد صحيح عشرة وقيمته وهو عبد به الجناية تسعة فيكون فيه عشر ديته)

هذا الذي ذكره الخرقي رحمه الله في تفسير الحكومة قول أهل العلم كلهم لا نعلم بينهم فيه خلافا وبه قال الشافعي والعنبري وأصحاب الرأي وغيرهم ، قال ابن المنذر كل من نحفظ عنه من أهل العلم يرى أن معنى قولهم حكومة أن يقال اذا أصيب الانسان بجرح لا عقل له معلوم كم قيمة هذا المجروح لو كان عبداً لم يجرح هذا الجرح فاذا قيل مائة دينار قيل وكم قيمته وقد أصابه هذا الجرح وانتهى برؤه ؟ قيل خمسة وتسعون فالذي يجب على الجاني نصف عشر الدية وإن قالوا تسعون فعشر الدية ، وإن زاد أو نقص فعلى هذا المثال وإنما كان كذلك لأن جملته مضمونة بالدية فأجزاؤه مضمونة منها كما ان المبيع لما كان مضمونا على البائع بالثمن كان ارش عيبه مقدراً من الثمن فيقال كم قيمته لا عيب فيه فقالوا عشرة فيقال كم قيمته وفيه العيب فاذا قيل تسعة علم انه نقص عشر قيمته فيجب أن ترد

لانه حق يتعلق بالحول على سبيل المواساة فيتكرر بتكرر الحول كالزكاة وقال بعضهم لا يتكرر لان في الايجاب زيادة على النصف ايجاب الزيادة على أقل الزكاة فيكون مضراً ، ويعتبر الغنى والتوسط عند رأس الحول لانه حال الوجوب فاعتبر الحول عنده كالزكاة ، وان اجتمع من العاقلة في درجة واحدة عدد كثير قسم الواجب على جميعهم فيلزم الحاكم كل انسان على حسب مايراه وان قل ، وعلى الوجه الآخر يجعل على المتوسط نصف ماعلى الغنى ويعم بذلك جميعهم وهو أحد قولي الشافعي وقال في الآخر يخص الحاكم من شاء منهم فيفرض عليهم هذا القدر الواجب لئلا ينقص عن القدر الواجب ويصير الى الشيء التافه ولانه يشق فربما أصاب كل واحد قيراط فيشق جمعه

ولنا أنهم استووا في القرابة فكانوا سواء كما لو قلوا كالميراث واما التعلق بمشقة الجمع فلا يصح لان مشقة زيادة الواجب أعظم من الجمع ثم هذا تعلق بالحكمة من غير أصل يشهد لها ولا يترك لها الدليل ثم هي معارضة بخفة الواجب على كل واحد منهم وسهولة الواجب عليهم ، ثم لا يخلو من أن يخص الحاكم بعضهم بالاجتهاد أو بغير اجتهاد فان خصه بالاجتهاد ففيه مشقة عليه وربما لا يحصل له معرفة الاولى منهم بذلك فيتعذر الايجاب وان خصه بالتحكم أفضى الى أنه يتخير بين أن يوجب على انسان شيئاً بشهوته من غير دليل وبين ان لا يوجب عليه ولا نظير له وربما ارتشى من بعضهم واتهم وربما امتنع من فرض شيء عن أدائه لكونه يرى مثله لا يؤدي شيئاً مع التساوي من كل الوجوه

﴿ مسئلة ﴾ (ويبدأ بالاقرب فالاقرب فمتى اتسعت اموال الاقربين لها لم يتجاوزهم والا نقل الى من يليهم)

من الثمن عشره أي قدر كان ونقدره عبداً ليمكن تقويمه ونجعل العبد أصلا للحر فيما لا موقت فيه والحر أصلا للعبد فيما فيه توقيت

﴿ مسئلة ﴾ قال (وعلى هذا ما زاد من الحكومة أو نقص إلا أن تكون الجناية في رأس أو وجه فيكون أسهل مما وقت فيه فلا يجاوز به أرش الموقت)

يعني لو نقصته الجناية أكثر من عشر قيمته لوجب أكثر من عشر ديته ولو نقصته أقل من العشر مثل أن نقصته نصف عشر قيمته لوجب نصف عشر ديته إلا إذا شجه دون الموضحة فبلغ ارش الجراح بالحكومة اكثر من ارش الموضحة لم يجب الزائد، فلو جرحه في وجهه سمحاقاً فنقصته عشر قيمته فمقتضى الحكومة وجوب عشر من الابل ودية الموضحة خمس فههنا يعلم غلط القوم ؛ لان الجراحة لو كانت موضحة لم تزد على خمس مع أنها سمحاق وزيادة عليها فلأن لا يجب في بعضها زيادة على خمس اولى وهذا قول اكثر اهل العلم وبه يقول الشافعي وأصحاب الرأي وحكي عن مالك انه يجب ماتخرجه الحكومة كائنا ما كان لانها جراحة لا مقدر فيها فوجب فيها ما نقص كما لو كانت في سائر البدن .

وجملة ذلك انه يبدأ في قسمة الدية بين العاقلة بالاقرب فالاقرب فيقسم على الاخوة وبنيهم والاعمام وبنيهم ثم أعمام الاب ثم بنيهم ثم أعمام الجد ثم بنيهم كذلك ابداً حتى اذا انقرض المناسبون فعلى المولى المعتق ثم على عصباته ثم على مولى المولى ثم على عصباته الاقرب فالاقرب كالميراث سواء وان قلنا الآباء والابناء من العاقلة بدىء بهم لانهم أقرب ومتى اتسعت أموال قوم للعقل لم يعدهم الى من بعدهم لانه حق يستحق بالتعصيب فقدم الاقرب فالاقرب كالميراث وولاية النكاح ، وهل يقدم من يدلي بالابوين على من يدلي بالاب ؟ على وجهين (أحدهما) يقدم كالميراث وكتقديم الاخ على ابنه (والثاني) يستويان لان ذلك يستفاد بالتعصيب ولا أثر لقرابة الام في التعصيب والاول أولى ان شاء الله تعالى لان قرابة الام تؤثر في الترجيح والتقديم وقوة التعصيب لاجتماع القرابتين على وجه لا تنفرد كل واحدة بحكم وذلك لان القرابتين تنقسم الى ما ينفرد كل واحدة منها بحكم كابن العم اذا كان أخا لام فانه يرث بكل واحدة من القرابتين ميراثاً منفرداً يرث السدس بالاخوة ويرث بالتعصيب ببنوة العم ، وحجب احدى القرابتين لا يؤثر في حجب الاخرى فهذا لا يؤثر في قوة ولا ترجيح ولذلك لا يقدم ابن العم الذي هو أخ لأم على غيره ، والى ما لا تنفرد كل واحدة منها بحكم كابن العم من أبوين من ابن عم من أب لا تنفرد احدى القرابتين بميراث عن الأخرى فتؤثر في الترجيح وقوة التعصيب ولذلك أثرت في التقديم في الميراث فكذلك في غيره ، وبما ذكرنا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يسوى بين القريب والبعيد ويقسم على الجميع لان النبي ﷺ حمل دية المقتولة على عصبة القاتلة

ولنا انه حكم تعلق بالتعصيب فوجب ان يقدم فيه الاقرب فالاقرب كالميراث والخبر لا حجة فيه لاننا نقسمه على الجماعة اذا لم يف به الاقرب فنحمله على ذلك

ولنا انها بعض الموضحة لانه لو أوضحه لقطع ماقطعته هذه الجراحة ولا يجوز ان يجب في بعض الشيء اكثر مما يجب فيه ، ولان الضرر في الموضحة اكثر والشين اعظم والمحل واحد فاذا لم يزد ارش الموضحة على خمس كان ذلك تنبيها على ان لا يزيد مادونها عليها، واما سائر البدن فما كان فيه موقت كالاعضاء والعظام المعلومة والجائفة فلا يزاد جرح عظم على ديته مثاله جرح انملة فبلغ أرشها بالحكومة خمسا من الابل فانه يرد الى دية الانملة ، وان جنى عليه في جوفه دون الجائفة لم يزد على أرش الجائفة ومالم يكن كذلك وجب ما أخرجته الحكومة لان المحل مختلف، فان قيل فقد وجب في بعض البدن أكثر مما وجب في جميعه ووجب في منافع اللسان أكثر من الواجب فيه قلنا انما وجبت دية النفس عوضا عن الروح وليست الاطراف بعضها بخلاف مسئلتنا هذا ذكره القاضي ، ويحتمل كلام الخرقي أن يختص امتناع الزيادة بالرأس والوجه لقوله الا أن تكون الجناية في رأس او وجه فلا يجاوز به أرش الموقت

(فصل) واذا أخرجت الحكومة في شجاج الرأس التي دون الموضحة قدر أرش الموضحة أوزيادة عليه فظاهر كلام الخرقي أنه يجب أرش الموضحة ، وقال القاضي يجب أن تنقص عنها شيئا على حسب مايؤدي اليه الاجتهاد وهذا مذهب الشافعي لئلا يجب في بعضها مايجب في جميعها ، ووجه قول الخرقي أن مقتضى الدليل وجوب ما أخرجته الحكومة وانما سقط الزائد على أرش الموضحة لمخالفته النص او تنبيه النص ففيما لم يزد يجب البقاء على الاصل، ولان ماثبت بالتنبيه يجوز أن يساوي

﴿ مسئلة ﴾ (وان تساوى جماعة في القرب وزع القدر الذي يلزمهم بينهم)

لانهم استووا في القرابة المقتضية للعقل عنه فتساووا في حكمه كسائر الاحكام وقد ذكرنا ذلك في مسئلة وما يحمله كل واحد من العاقلة غير مقدر

(فصل) ولا يحمل العقل من لايعرف نسبه من القاتل الا ان يعلم أنهم من قوم يدخلون كلهم في العقل ومن لايعرف ذلك منه لايحمل وان كان من قبيلته فلو كان القاتل قرشيا لم يلزم قريشا كلهم التحمل فان قريشا وان كانوا كلهم يرجعون الى أب واحد الا ان قبائلهم تفرقت وصار كل قوم ينتسبون الى أب يتميزون به فيعقل عنهم من يشاركهم في نسبتهم الى الاب الادنى، الا ترى ان الناس كلهم بنو آدم فهم راجعون إلى أب واحد لكن ان كان من نخذ يعلم ان جميعهم يتحملون وجب ان يتحمل جميعهم سواء عرف أحدهم أو لم يعرف للعلم بأنه متحمل على أي وجه كان وان لم يثبت نسب القاتل من أحد فالدية في بيت المال لان المسلمين يرثونه إذا لم يكن وارث بمعنى أنه يؤخذ ميراثه لبيت المال فلذلك يعقلونه على هذا الوجه فان وجد من يحمل بعض العقل فالباقي في بيت المال لذلك، فان قيل فهذا ينتقض بالذمي الذي لاوارث له فان ميراثه لبيت المال ولا يعقلون عنه، قلنا انما لم يعقلون عنه لوجود المانع وهو اختلاف الدين ولذلك لا يعقله عصباته المسلمون

المنصوص عليه في الحكم ولا يلزم أن يزيد عليه كما أنه لما نص على وجوب فدية الاذى في حق المعذور ولم تلزم زيادتها في حق من لاعذر له ولا يمتنع أن يجب في البعض مايجب في الكل بدليل وجوب دية الاصابع مثل دية اليد كلها وفي حشفة الذكر مثل مافي جميعه، فان قيل هذا وجب بالتقدير الشرعي لا بالتقويم ، قلنا اذا ثبت الحكم بنص الشارع لم يمتنع ثبوت مثله بالقياس عليه والاجتهاد المؤدي اليه ، وفي الجملة فالحكومة دليل ترك العمل بها في الزائد لمعنى مفقود في المساوي فيجب العمل فيه بها لعدم المعارض ثم وان صح ماذكروه فينبغي أن ينقص أدنى مايحصل به المساواة المحذورة ويجب الباقي عملا بالدليل الموجب له والله أعلم

(فصل) ولا يكون التقويم الا بعد برء الجرح لان أرش الجرح المقدر انما يستقر بعد برئه فان لم تنقصه الجناية شيئا بعد البرء مثل ان قطع اصبعا أو يدا زائدة او قلع لحية امرأة فلم ينقصه ذلك بل زاده حسنا فلا شيء على الجاني لان الحكومة لاجل جبر النقص ولا نقص ههنا فأشبه مالو لطم وجهه فلم يؤثر ، وان زادته الجناية حسنا فالجاني محسن بجنايته فلم يضمن كما لو قطع سلعة أو ثؤلولا و بط خراجا ، ويحتمل ان يضمن قال القاضي نص احمد على هذا لان هذا جزء مضمون فلم يعر عن

﴿ مسئلة ﴾ (وما تحمله العاقلة يجب مؤجلا في ثلاث سنين في كل سنة ثلثه ان كان دية كاملة)

لاخلاف بين أهل العلم في أن دية الخطأ على العاقلة حكاه ابن المنذر وانها مؤجلة في ثلاث سنين فان عمر وعليا رضي الله عنهما جعلا دية الخطأ على العاقلة في ثلاث سنين ولا نعرف لهم في الصحابة مخالفاً واتبعهم أهل العلم على ذلك لانه مال يجب على سبيل المواساة فلم يجب حالا كالزكاة ويجب في آخر كل حول ثلثها ويعتبر ابتداء السنة من حين وجوب الدية وبهذا قال الشافعي، وقال ابو حنيفة ابتداؤها من حين حكم الحاكم لانها مدة مختلف فيها فكان ابتداؤها من حين حكم الحاكم كمدة العنة

ولنا انه مال مؤجل فكان ابتداء اجله من حين وجوبه كالدين المؤجل والسلم ولا نسلم الخلاف فيها فان الخوارج لايعتد بخلافهم

﴿ مسئلة ﴾ (وان كان الواجب ثلث الدية وجب في رأس الحول الأول وان كان نصفها كدية اليد وجب في رأس الحول الأول الثلث وباقيه في رأس الحول الثاني وان كان دية امرأة أو كتابي فكذلك ويحتمل أن يقسم في ثلاث سنين ، وان كان أكثر من دية كما لو جنى عليه فأذهب سمعه وبصره لم يزد في كل حول على الثلث) .

وجملة ذلك أن الواجب إذا كان دية كاملة فانها تقسم في ثلاث سنين في كل سنة ثلثها سواء كانت دية النفس أو دية الطرف كدية جدع الانف والاذنين، وان كان دون الدية نظرنا فان كان الثلث كدية المأمومة وجب في آخر السنة الاولى ولم يجب معه شيء حالا لان العاقلة لا تحمل حالا وان كان نصف الدية أو ثلثيها كدية اليد أو دية المنخرين وجب الثلث في آخر السنة الاولى

ضمان كما لو أتلف مقدر الارش فازداد به جمالا او لم ينقصه شيئاً، فعلى هذا يقوم في أقرب الاحوال الى البرء لانه لما سقط اعتبار قيمته بعد برئه قوم في أقرب الاحوال اليه كولد المغرور لما تعذر تقويمه في البطن قوم عند الوضع لانه أقرب الاحوال التي أمكن تقويمه الى كونه في البطن، وان لم ينقص في تلك الحال قوم والدم جار لانه لابد من نقص للخوف عليه. ذكره القاضي ولاصحاب الشافعي وجهان كما ذكرنا: وتقوم لحية المرأة كأنها لحية رجل في حال ينقصه ذهاب لحيته وإن أتلف سناً زائدة قوم وليس له سن ولا خلفها اصلية ثم يقوم وقد ذهبت الزائدة، فان كانت المرأة اذا قدرناها ابن عشرين نقصها ذهاب لحيتها يسيراً وإن قدرناها ابن اربعين نقصها كثيراً قدرناها ابن عشرين لانه اقرب الاحوال الى حال المجني عليه فأشبه تقويم الجرح الذي لاينقص بعد الاندمال فانا نقومه في اقرب احوال النقص الى حال الاندمال، والأول أصح إن شاء الله فان هذا لا مقدر فيه ولم ينقص شيئاً فأشبه الضرب، وتضمين النقص الحاصل حال جريان الدم انما هو تضمين الخوف عليه وقد زال فأشبه ما لو لطمه فصفر لونه حال اللطمة أو احمر ثم زال ذلك، وتقدير المرأة رجلا لايصح لأن اللحية زين للرجل وعيب فيها وتقدير مايعيب بما يزين لايصح،

والباقي في آخر السنة الثانية، وان كان أكثر من دية مثل ان ذهب سمع انسان وبصره ففي كل سنة ثلث لان الواجب لو كان دون الدية لم ينقص في السنة عن الثلث فكذلك لا يزيد عليه اذا زاد على الثلث، وان كان الواجب بالجناية على اثنين وجب لكل واحد ثلث في كل سنة لان كل واحد له دية فيستحق ثلثها كما لو انفرد حقه، وان كان الواجب دون ثلث الدية كدية الاصبع لم تحمله العاقلة لانها لا تحمل ما دون الثلث ويجب حالا لانه متلف لا تحمله فكان حالا كالجناية على المال

﴿مسئلة﴾ (فان كانت الدية ناقصة كدية المرأة والكتابي ففيها وجهان)

(أحدهما) تقسم في ثلاث سنين بدل النفس فأشبهت الدية الكاملة (والثاني) يجب منها في العام الاول قدر ثلث الدية الكاملة وباقيها في العام الثاني لان هذه تنقص عن الدية فلم تقسم في ثلاث سنين كأرش الطرف وهذا مذهب ابي حنيفة والشافعي كالوجهين، فان كانت الدية لاتبلغ ثلث الدية الكاملة كدية المجوسي وهي ثمانمائة درهم ودية الجنين وهي خمس من الابل لم تحمله العاقلة لانه ينقص عن الثلث فأشبه دية السن والموضحة الا أن يقتل الجنين مع أمه فتحملها العاقلة لانها جناية واحدة وتكون دية الأم على الوجهين، فان قلنا هي في عامين كانت دية الجنين واجبة مع ثلث دية الام في العام الاول لانها دية أخرى ويحتمل أن يجب مع باقي دية الام في العام الثاني وان قلنا دية الام في ثلاث سنين فهل تجب دية الجنين في ثلاثة أعوام أو لا؟ على وجهين فاذا قلنا بوجوبها في ثلاث سنين وجبت في السنين التي وجبت فيها دية الام لانهما ديتان لمستحقين فيجب في كل سنة ثلث ديتها وثلث ديته، ويحتمل أن تجب في ثلاث سنين أخرى لان تلفهما موجب جناية واحدة

وكذلك تقدير السن في حالة يراد زوالها بحالة تكره لايجوز فان الشيء يقدر بنظيره ويقاس على مثله لا على ضده ومن قال بهذا الوجه فانما يوجب أدنى مايمكن ايجابه وهو أقل نقص يمكن تقديره

(فصل) وإن لطمه على وجهه فلم يؤثر في وجهه فلا ضمان عليه لانه لم ينقص به جمال ولا منفعة ولم يكن له حال ينقص فيها فلم يضمنه كما لو شتمه، وإن سود وجهه أو خضره ضمنه بديته لانه فوت الجمال على الكمال فضمنه بديته كما لو قطع أذني الأصم وأنف الأخشم وقال الشافعي ليس فيه إلا حكومة لانه لا مقدر فيه ولا هو نظير لمقدر وقد ذكرنا انه نظير لقطع الاذنين في ذهاب الجمال بل هو أعظم في ذلك فيكون بايجاب الدية أولى وإن زال السواد رد ماأخذه لزوال سبب الضمان وإن زال بعضه وجبت فيه حكومة ورد الباقي وإن صفر وجهه أو حمره ففيه حكومة لأن الجمال لم يذهب على الكمال وهذا يشبه ما لو سود سنه أو غير لونها على ماذكرنا من التفصيل فيها

«مسئلة» قال (وإن كانت الجناية على العبد مماليس فيه شيء موقت في الحر ففيه ما نقصه بعد التئام الجرح وإن كان فيما جنى عليه شيء موقت في الحر فهو موقت في العبد ففي يده نصف قيمته وفي موضحته نصف عشر قيمته نقصته الجناية أقل من ذلك أو أكثر وهكذا الأمة)

﴿مسئلة﴾ (وابتداء الحول في الجرح من حين الاندمال وفي القتل من حين الموت وقال القاضي ان لم يسر الجرح الى شيء فحوله من حين القطع)

وجملة ذلك أنه اذا كان الواجب دية نفس فابتداء حولها من حين الموت سواء كان قتلا موجباً أو عن سراية جرح وإن كان الواجب دية جرح نظرت فان كان عن جرح اندمل من غير سراية مثل أن قطع يده فبرأت بعد مدة فابتداء المدة من حين القطع لان تلك حالة الوجوب ولهذا لو قطع يده وهو ذمي فأسلم ثم اندملت وجب نصف دية يهودي وأما ان كان الجرح ساريا مثل أن قطع أصبعه فسرى ذلك الى كفه ثم اندمل فابتداء المدة من حين الاندمال لانها اذا سرت فما استقر الارش الا من حين الاندمال هكذا ذكره القاضي وأصحاب الشافعي وقال أبو الخطاب تعتبر المدة من حين الاندمال فيهما لان الارش لا يستقر الا بالاندمال فيهما

﴿مسئلة﴾ (ومن مات من العاقلة قبل الحول أو افتقر سقط ما عليه وإن مات بعد الحول لم يسقط ما عليه)

من مات من العاقلة أو افتقر أو جن قبل الحول لم يلزمه شيء لا نعلم في هذا خلافا لانه مال يجب في آخر الحول على سبيل المواساة فأشبه الزكاة وان كان ذلك بعد الحول لم يسقط الواجب وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة يسقط بالموت لانه خرج عن أهلية الوجوب فأشبه ما لو مات قبل الحول ولنا أنه حق تدخله النيابة لا يملك اسقاطه في حياته فأشبه الديون وفارق ما قبل الحول لانه لم يجب [illegible] الى حين الوجوب وأما ان كان فقيراً عند القتل فاستغنى عند الحول فقال القاضي يجب عليه لانه وجد وقت الوجوب وهو من اهله ويخرج على هذا من كان [illegible]

وجملته ان الجناية على العبد يجب ضمانها بما نقص من قيمته لان الواجب انما وجب جبراً لما فات بالجناية ولا ينجبر إلا بإيجاب مانقص من القيمة فيجب ذلك كما لو كانت الجناية على غيره من الحيوانات وسائر المال ولا يجب زيادة على ذلك لان حق المجني عليه قد انجبر فلا يجب له زيادة على مافوته الجاني عليه هذا هو الاصل ولا نعلم فيه خلافاً فيما ليس فيه مقدر شرعي فان كان الفائت بالجناية موقتاً في الحر كيده وموضحته ففيه عن احمد روايتان (احداهما) ان فيه أيضاً ما نقصه بالغاً مابلغ وذكر ابو الخطاب ان هذا اختيار الخلال ، وروى الميموني عن احمد انه قال انما يأخذ قيمة مانقص منه على قول ابن عباس وروي هذا عن مالك فيما عدا موضحته ومنقلته وهاشمته وجائفته لان ضمانه ضمان الاموال فيجب فيه مانقص كالبهائم ولأن ماضمن بالقيمة بالغاً مابلغ ضمن بعضه بما نقص كسائر الاموال ولان مقتضي الدليل ضمان الفائت بما نقص خالفناه فيما وقت في الحر كما خالفناه

فبلغ أو مجنوناً فأفاق عند الحول وجب عليه ذلك ويحتمل أن لا تجب لانه لم يكن من أهل الوجوب حالة السبب فلم يثبت الحكم فيه حالة الشرط كالكافر ذا ملك مالا ثم أسلم عند الحول لم تلزمه الزكاة فيه

﴿مسئلة﴾ (وعمد الصبي والمجنون خطأ تحمله العاقلة)

لانه لا يتحقق منه كمال القصد فتحمله العاقلة كشبه العمد ولانه قتل لا يوجب القصاص لاجل العذر فأشبه الخطأ وعنه في الصبي العاقل أن عمده في ماله وهو أحد قولي الشافعي لانه عمد يجوز تأديبه عليه فأشبه القتل من البالغ والاول أولى وما ذكروه ينتقض بشبه العمد والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ باب كفارة القتل ﴾

من قتل نفساً محرمة خطأ أو ما أجري مجرى الخطأ أو شارك فيها أو ضرب بطن امرأة فألقت جنيناً ميتاً أو حياً ثم مات فعليه الكفارة

الاصل في كفارة القتل قوله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة) الآية وأجمع اهل العلم على ان على القاتل خطأ كفارة سواء كان المقتول ذكراً او انثى ويجب في قتل الصغير والكبير سواء باشره بالقتل او تسبب الى قتله بسبب تضمن به النفس كحفر البئر ونصب السكين وشهادة الزور وبهذا قال مالك والشافعي وقال ابو حنيفة لا تجب بالتسبب لانه ليس بقتل ولانه ضمن بدله بغير مباشرة القتل فلم تلزمه الكفارة كالعاقلة

ولنا انه كالمباشرة في الضمان فكان كالمباشرة في الكفارة ولانه سبب لاتلاف الآدمي يتعلق به ضمان فتعلقت به الكفارة كما لو كان راكباً فأوطأ دابته انساناً وقياسهم ينتقض بالاب اذا اكره انساناً على قتل ابنه فان الكفارة تجب عليه من غير مباشرة وفارق العاقلة فانها تحمل من غيرها ولم يصدر منها قتل ولا تسبب اليه وقولهم ليس بقتل ممنوع قال القاضي ويلزم الشهود الكفارة سواء قالوا اخطأنا او تعمدنا وهذا يدل على ان القتل بالسبب تجب به الكفارة بكل حال ولا يعتبر فيه الخطأ والعمد لانه وان قصد القتل فهو جار مجرى الخطأ في انه لا يجب به القصاص

في ضمان بقيته بالدية الموقتة ففي العبد يبقى فيهما على مقتضى الدليل ، وظاهر المذهب ان ما كان موقتاً في الحر فهو موقت في العبد ففي يده او عينه او أذنه او شفته نصف قيمته وفي موضحته نصف عشر قيمته وما أوجب الدية في الحر كالانف واللسان واليدين والرجلين والعينين والاذنين اوجب قيمة العبد مع بقاء ملك السيد عليه روي هذا عن علي رضي الله عنه وروي نحوه عن سعيد بن المسيب وبه قال ابن سيرين وعمر بن عبد العزيز والشافعي والثوري وبه قال ابو حنيفة قال احمد هذا قول سعيد بن المسيب وقال آخرون ما أصيب به العبد فهو على مانقص من قيمته ، والظاهر أن هذا لو كان قول علي لما احتج احمد فيه إلا به دون غيره إلا ان أبا حنيفة والثوري قالا ما أوجب الدية من الحر يتخير سيد العبد فيه بين أن يغرمه قيمته ويصير ملكاً للجاني وبين أن لا يضمنه شيئاً لئلا يؤدي الى اجتماع البدل والمبدل لرجل واحد ، وروي عن اياس بن معاوية فيمن قطع يد عبد عمداً أو فقأ عينه هو له وعليه ثمنه .

ووجه هذه الرواية قول علي رضي الله عنه ولم نعرف له في الصحابة مخالفاً ولانه آدمي يضمن بالقصاص والكفارة فكان في أطرافه مقدر كالحر . ولان اطرافه فيها مقدر من الحر فكان فيها مقدر من العبد كالشجاج الأربع عند مالك وما يوجب في شجاجه مقدر وجب في اطرافه مقدر كالحر .

﴿مسئلة﴾ (ومن شارك في قتل يوجب الكفارة لزمته كفارة ويلزم كل واحد من شركائه كفارة)

هذا قول أكثر أهل العلم منهم الحسن وعكرمة والنخعي والثوري ومالك والشافعي وأصحاب الرأي وعن أحمد ان على المشتركين كفارة واحدة حكاها أبو الخطاب وهو قول أبي ثور وحكي عن الاوزاعي وحكاه أبو علي الطبري عن الشافعي وأنكره سائر أصحابه واحتج لمن أوجب كفارة واحدة بقوله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة) ومن تناول الواحد والجماعة ولم يوجب إلا كفارة واحدة ودية، والدية لا تتعدد فكذلك الكفارة ولانها كفارة قتل فلم تتعدد بتعدد القاتلين إذا كان المقتول واحداً ككفارة الصيد الحرمي

ولنا أنها لا تتبعض وهي من موجب قتل الادمي فكملت في حق كل واحد من المشتركين كالقصاص وتخالف كفارة الصيد فانها تجب بدلا ولهذا تجب في ابعاضه فكذلك الدية

﴿مسئلة﴾ (ولو ضرب بطن امرأة فالقت جنيناً ميتاً أو حياً ثم مات فعليه الكفارة)

تجب الكفارة بالقاء الجنين الميت اذا كان من ضرب بطنها وبه قال الحسن وعطاء والزهري والنخعي والحكم ومالك الشافعي وإسحاق وقال أبو حنيفة لا تجب وقد مضت هذه المسئلة في دية الجنين

﴿مسئلة﴾ (وسواء كان المقتول أو كافراً حراً أو عبداً)

تجب الكفارة بقتل الكافر المضمون سواء كان ذمياً أو مستأمناً وبهذا قال أكثر أهل العلم وقال الحسن ومالك لا كفارة فيه لقول الله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ) فمفهومه أنه لا كفارة في غير

وعلى ابي حنيفة قول علي ولان هذه الاعضاء فيها مقدر فوجب ذلك فيها مع بقاء ملك السيد في العبد كاليد الواحدة وسائر الاعضاء ، ولان من ضمنت يده بتقدر ضمنت يداه بمثليه من غير أن يتملكه كالحر . وقولهم انه اجتمع البدل والمبدل لواحد ليس بصحيح لان القيمة ههنا بدل العضو وحده ولو كان بدلا عن الجملة لكان بدل اليد الواحدة بدلا عن نصفه وبدل تسع اصابع بدلا عن تسعة اعشاره والامر بخلافه ، والامة مثل العبد في ذلك الا انها تشبه بالمرأة واذا بلغت ثلث قيمتها احتمل ان جنايتها ترد الى النصف فيكون في ثلاث اصابع ثلاثة اعشار قيمتها وفي اربعة اصابع خمسها كما ان المرأة تساوي الرجل في الجراح الى ثلث ديتها فاذا بلغت الثلث ردت الى النصف والامة امرأة فيكون ارشها من قيمتها كأرش الحرة . ويحتمل ان لا يرد الى النصف لان ذلك في الحرة على خلاف الاصل لكون الاصل زيادة الارش بزيادة الجناية وان كما زاد نقصها وضررها زاد في ضمانها فاذا خولف هذا في الحرة بقينا في الامة على وفق الاصل

ولنا قوله تعالى (وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة) والذمي له ميثاق وهذا منطوق يقدم على دليل الخطاب ولانه آدمي مقتول ظلما فوجبت الكفارة بقتله كالمسلم

﴿مسألة﴾ (وتجب الكفارة بقتل العبد)

وبه قال أبو حنيفة والشافعي وقال مالك لا تجب لانه مضمون بالقيمة اشبه البهيمة

ولنا عموم قوله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة) ولانه يجب القصاص بقتله فتجب الكفارة به كالحر ولانه مؤمن فأشبه الحر ويفارق البهائم بذلك

﴿مسألة﴾ (وسواء كان القاتل كبيراً عاقلا أو صبياً أو مجنونا حراً أو عبداً)

إذا كان القاتل صبياً أو مجنوناً وجبت الكفارة في أموالها وكذلك الكافر تجب عليه الكفارة وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا كفارة على واحد منهم لانها عبادة محضة تجب بالشرع فلا تجب على الصبي والمجنون والكافر كالصوم والصلاة وقياساً على كفارة اليمين

ولنا انه حق مالي يتعلق بالقتل فتعلقت بهم كالدية ويفارق الصوم والصلاة فانهما عبادتان بدنيتان وهذه مالية اشبهت نفقة الاقارب وأما كفارة اليمين فلا تجب على الصبي والمجنون لانها تتعلق بالقول ولا قول لهما وهذه تتعلق بالفعل وفعلهما متحقق قد أوجب الضمان عليهما ويتعلق بالفعل ما لا يتعلق بالقول بدليل ان العتق يتعلق باحبالهما دون اعتاقهما بقولهما وأما الكافر فتجب عليه وتكون عقوبة له كالحدود والحر والعبد سواء لدخولهما في عموم الآية

(مسألة) (ويكفر العبد بالصيام لانه لا مال له وقد ذكرنا كفارة العبد فيما مضى)

(فصل) ومن قتل في دار الحرب مسلماً يعتقده كافراً أو رمى الى صف الكفار فاصاب فيهم مسلماً فقتله فعليه كفارة لقوله تعالى (وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة)

(فصل) وإذا جنى على العبد في رأس او وجه دون الموضحة فنقصته اكثر من ارشها وجب ما نقصته ويحتمل ان يرد الى نصف عشر قيمته كالحر اذا زاد ارش شجته التي دون الموضحة على نصف عشر ديته والاول اولى لان هذه جراحة لا موقت فيها فكان الواجب فيها ما نقص كما لو كانت في غير رأسه ولان الاصل وجوب ما نقص خولف في القدر في هذا يبقى على الاصل

« مسألة » قال (وان كان المقتول خنثى مشكلا ففيه نصف دية ذكر ونصف دية أنثى)

وهذا قول اصحاب الرأي . وقال الشافعي الواجب دية انثى لانها اليقين فلا يجب الزائد بالشك ولنا انه يحتمل الذكورية والانوثية احتمالا واحداً وقد يئسنا من انكشاف حاله فيجب التوسط بينهما والعمل بكلا الاحتمالين

(فصل) فأما جراحه فما لم يبلغ ثلث الدية ففيه دية جرح الذكر لاستواء الذكر والانثى في ذلك وان زاد على الثلث مثل ان قطع يده ففيه ثلاثة ارباع دية يد الذكر سبعة وثلاثون بعيراً ونصف. ويقاد به الذكر والانثى لانهما لا يختلفان في القود ويقاد هو بكل واحد منهما

﴿مسألة﴾ (فاما القتل المباح كالقصاص والحد وقتل الباغي والصائل فلا كفارة فيه)

وجملة ذلك ان كل قتل مباح لا كفارة فيه كقتل الحربي والباغي والزاني المحصن والقتل قصاصاً وحداً لانه قتل مأمور به والكفارة لا تجب لمحو المأمور به واما الخطأ فلا يوصف بتحريم ولا إباحة لانه كقتل المجنون والبهيمة لكن النفس الذاهبة به معصومة محرمة فلذلك وجبت الكفارة فيها وقال قوم الخطأ محرم لا اثم فيه وقيل ليس بمحرم لان المحرم ما اثم فاعله. وقوله تعالى (وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمناً إلا خطأ) هذا استثناء منقطع وإلا في موضع لكن والتقدير لكن قد يقتله خطأ وقيل إلا بمعنى ولا أي ولا خطأ وهذا يبعد لان الخطأ لا يتوجه اليه النهي لعدم امكان التحرز منه وكونه لا يدخل تحت الوسع ولانها لو كانت بمعنى ولا لكانت عاطفة للخطأ على ما قبله وليس قبله ما يصلح عطفه عليه فاما قتل نساء أهل الحرب وصبيانهم فلا كفارة فيه لانهم ليس لهم ايمان ولا امان وانما منع من قتلهم لانتفاع المسلمين بهم لكونهم يصيرون بالسبي رقيقاً ينتفع بهم وكذلك قتل من لم تبلغه الدعوة لا كفارة فيه لذلك ولذلك لم يضمنوا بشيء فاشبهوا من قتله مباح

(فصل) ومن قتل نفسه خطأ وجبت الكفارة في ماله وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا تجب لان ضمان نفسه لا يجب فلم تجب الكفارة به كقتل نساء أهل الحرب وصبيانهم ووجه الاول عموم قوله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة) ولانه آدمي مؤمن مقتول خطأ فوجبت الكفارة على قاتله كما لو قتله غيره قال شيخنا وقول أبي حنيفة أقرب إلى الصواب ان شاء الله تعالى فان عامر بن الاكوع قتل نفسه خطأ فلم يأمر النبي ﷺ فيه بكفارة فاما قوله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ) فانما

﴿مسألة﴾ قال (وإن كان المجني عليه نصفه حر ونصفه عبد فلا قود وعلى الجاني ان كان عمداً نصف دية حر ونصف قيمته وهكذا في جراحه وان كان خطأ فعليه نصف قيمته وعلى عاقلته نصف الدية)

يعني لا قود على قاتله اذا كان نصفه حراً لانه منقوص بالرق فلم يقتل به الحر كما لو كان كله رقيقاً وان كان قاتله عبداً قتل به لانه اكمل من الجاني وان كان نصف القاتل حراً أوجب القود لتساويهما وان كانت الحرية في القاتل اكثر لم يجب القود لعدم المساواة بينهما وفي ذلك كله اذا لم يكن القاتل عبداً فعليه نصف دية حر ونصف قيمته اذا كان عمداً لان العاقلة لا تحمل العمد وان كان خطأ ففي ماله نصف قيمته لان العاقلة لا تحمل العبد وعلى عاقلته نصف الدية لانها دية حر في الخطأ والعاقلة تحمل ذلك . وهكذا الحكم في جراحه اذا كان قدر الدية من ارشها يبلغ ثلث الدية مثل ان يقطع أنفه او يديه وان قطع احدى يديه فعلى الجاني في ماله لان عليه نصف دية اليد وهو ربع ديته لاجل حرية نصفه وذلك دون ثلث الدية وعليه ربع قيمته

أريد بها إذا قتل غيره بدليل قوله (ودية مسلمة إلى أهله) وقاتل نفسه لا تجب فيه دية بدليل قتل عامر بن الاكوع

(مسألة) (وفي العمد وشبهه روايتان (إحداهما) لا كفارة فيه اختارها أبو بكر والقاضي والاخرى فيه الكفارة)

المشهور في المذهب أنه لا كفارة في قتل العمد وبه قال مالك والثوري ومالك وأبو ثور وابن المنذر وأصحاب الرأي وعن احمد رواية أخرى تجب فيه الكفارة وحكي ذلك عن الزهري وهو قول الشافعي لما روى واثلة بن الاسقع قال اتينا النبي ﷺ بصاحب لنا قد اوجب بالقتل فقال « اعتقوا عنه رقبة يعتق الله بكل عضو منها عضواً منه من النار » ولأنها إذا وجبت في قتل الخطأ ففي العمد اولى لانه أعظم جرما وحاجته إلى تكفير ذنبه أعظم

ولنا مفهوم قوله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة) ثم ذكر قتل العمد فلم يوجب فيه كفارة وجعل جزاءه جهنم فمفهومه أنه لا كفارة فيه وروي ان سويد بن الصامت قتل رجلا فاوجب النبي ﷺ القود ولم يوجب كفارة وعمرو بن امية الضمري قتل رجلين كانا في عهد النبي ﷺ فوداهما النبي ﷺ ولم يأمره بكفارة ولانه فعل يوجب القتل فلا يوجب كفارة كزنا المحصن وحديث واثلة يحتمل أنه كان خطأ وسماه موجبا أي فوت النفس بالقتل ويحتمل أنه كان شبه عمد ويحتمل أنه أمرهم بالاعتاق تبرعا ولذلك أمر غير القاتل بالاعتاق وما ذكروه من المعنى لا يصح لانها وجبت في الخطأ لتمحو إثمه لكونه لا يخلو من تفريط فلا يلزم من ذلك ايجابها في موضع عظم الاثم فيه بحيث لا يرتفع بها . إذا ثبت هذا فلا فرق بين العمد الموجب للقصاص وما لا قصاص فيه كقتل الوالد ولده والسيد عبده والحر العبد والمسلم الكافر لان هذا من أنواع العمد

(فصل) ودية الاعضاء كدية النفس فان كان الواجب من الذهب أو الورق لم يختلف بعمد ولا خطأ وان كان من الابل وجب في العمد أرباعاً على إحدى الروايتين وفي الاخرى يجب خمس وعشر منها حقاق وخمس وعشر جذاع وخمساها خلفات وفي الخطأ يجب اخماساً فان لم يمكن مثل ان يوضحه عمداً فانه يجب اربعة ارباعاً والخامس من احد الاجناس الاربعة قيمته ربع قيمة الاربع وان قلنا بالرواية الاخرى وجب خلفتان وحقة وجذعة وبعير قيمته نصف قيمة حقة ونصف قيمة جذعة . وان كان خطأ وجب الخمس من الاجناس الخمسة من كل جنس بعير وان كان الواجب دية انملة وقلنا يجب من ثلاثة اجناس وجب بعير وثلث من الخلفات وحقة وجذعة . وان قلنا ارباعاً وجب ثلاثة وثلث قيمتها نصف قيمة الاربعة وثلثها وان كان خطأ فقيمتها ثلثا قيمة الخمس وعند اصحابنا قيمة كل بعير مائة وعشرون درهماً او عشرة دنانير ولا فائدة في تعيين اسنانها فان اختلفت قيمة الدنانير والدراهم مثل ان كانت العشرة دنانير تساوي مائة درهم فقياس قولهم انه اذا جاء بما قيمته عشرة دنانير لزم المجني عليه قبوله لانه لو جاءه بالدنانير لزمه قبولها فيلزمه قبول ما يساويها والله اعلم

(فصل) فاما شبه العمد فقال شيخنا تجب فيه الكفارة ولم أعلم لاصحابنا فيه قولا لكن مقتضى الدليل ماذكرناه لانه اجري مجرى الخطأ في نفي القصاص وحمل العاقلة ديته وتأجيلها في ثلاث سنين فجرى مجراه في وجوب الكفارة ولان القاتل إنما لم يحمل شيئاً من الدية لتحمله الكفارة فلو لم تجب عليه الكفارة لحمل من الدية لئلا يخلو القاتل عن وجوب شيء اصلا ولم يرد الشرع بهذا وقد ذكر في الكتاب المشروح رواية انه كالعمد لان ديته مغلظة وهي اختيار أبي بكر لان عنده ان الدية فيه يحملها القاتل فقد أشبه العمد في ذلك فكان حكمه حكمه

(فصل) وكفارة القتل عتق رقبة مؤمنة بنص القرآن سواء كان القاتل أو المقتول مسلماً أو كافراً فان لم يجدها في ملكه فاضلة عن حاجته أو يجد ثمنها فاضلا عن كفايته فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وهذا ثابت بالنص أيضاً فان لم يستطع ففيه روايتان (إحداهما) يثبت الصيام في ذمته ولا يجب شيء آخر لان الله تعالى لم يذكره ولو وجب لذكره (والثانية) يجب إطعام ستين مسكيناً عند العجز عن الصوم ككفارة الظهار والفطر في رمضان وان لم يكن مذكوراً في نص القرآن فقد ذكر ذلك في نظيره فيقاس عليه فعلى هذه الرواية أن عجز عن الاطعام ثبت في ذمته حتى يقدر عليه وللشافعي في هذا قولان كالروايتين والله اعلم

﴿تم بحمد الله وعونه الجزء التاسع من كتابي المغني والشرح الكبير﴾

﴿ويليه بمشيئة الله وتوفيقه الجزء العاشر منهما وأوله (باب القسامة)﴾



القسم الأدبي



القاهرة
مطبعة دار الكتب المصرية
١٩٣٦

ولد"؟ قال؟ نعم، لى منها غلام ولَوَدِدْتُ أنّ لى به جَفْنةً من طعام أطعمها مَنْ بقِىَ من بنى جَبَلَة. فقال النبىّ صلى الله عليه وسلم: "لئن قلتَ ذلك إنهم لثمرةُ القلوب وقُرّة الأعين وإنهم مع ذلك لَمَجْبنةٌ مَبْخَلَةٌ مَحْزَنةٌ"[1].

الرابعـــة — قوله تعالى: ﴿وَالْقَنَاطِيرِ﴾ القناطير جمع قنطار، كما قال تعالى: «وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا» وهو العُقْدة الكبيرة من المال، وقيـل: هو اسم للعيار الذى يوزن به؛ كما هو الرطل والربع. ويقال لِمَا بلَغ ذلك الوزنَ: هذا قنطار، أى يعدل القنطار. والعرب تقول: قَنْطَرَ الرجلُ اذا بلغ مالُه [أن] يُوزَنَ بالقنطار. وقال الزجّاج: القِنْطار مأخوذ من عَقْد الشىء وإحكامه؛ تقول العرب: قَنْطَرتُ الشىء إذا أحكمته؛ ومنه سمِّيت القنطرةُ لإحكامها. قال طَرَفَة:

كقنطرة الرُّومىِّ أقسم ربُّها * لَتُكْتَنَفَنْ حتى تُشَادَ بقَرْمَدِ[2]

والقنطرة المعقودة؛ فكأنّ القنطار عَقْدُ مال. واختلف العلماء فى تحرير حدّه كم هو على أقوال عديدة؛ فروى أُبَىّ بن كعب عن النبىّ صلى الله عليـه وسلم أنه قال: "القنطار ألفُ أوقية ومائتا أُوقيّة"؛ وقال بذلك مُعاذ بن جَبَل وعبد الله بن عمر وأبو هريرة وجماعة من العلماء. قال ابن عطيّة: «وهو أصح الأقوال. لكن القنطار على هذا يختلف باختلاف البلاد فى قدر الأوقيّة». وقيل: اثنا عشر ألف أوقيّة؛ أسنده البُسْتىّ فى مسنده الصحيح عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "القِنطارُ اثنا عشر ألف أُوقيّة الأُوقيّة خيرٌ مما بين السماء والأرض". وقال بهـذا القول أبو هريرة أيضا. وفى مسـند أبى محمد الدارمىّ عن أبى سَعيد الخُدْرىّ قال: «من قرأ فى ليلة عشر آيات كتب من الذاكرين، ومن قرأ بمائة آية كُتب من القانتين، ومن قرأ بخمسمائة آية الى الألف أصبح وله قنطارٌ من الأجر. قيل: [illegible] قال [illegible] ذهبا» موقوف؛ وقال به أبو نَضْرةَ العَبْدىّ. وذكر

(١) أى أن الأبناء يجعلون آباءهم يجبنون خوفا من الموت فيصيب أبناءهم اليتم والآلام، ويجعلونهم يبخلون ولا ينفقون فيما ينبغى أن ينفق فيه ايثارا لهم بالمال، ويجعلونهم يحزنون عليهم ان أصابهم مرض ونحوه.

(٢) القرمد: الآجر والحجارة.

ابن سِيده أنه هكذا بالسريانية. وقال النقّاش عن ابن الكلبىّ أنه هكذا بلغة الروم. وقال ابن عبّاس والضحّاك والحسن: ألف ومائتا مِثقال من الفضّة؛ ورفعه الحسن. وعن ابن عباس: اثنا عشر ألف درهم من الفضة، ومن الذهب ألفُ دينار دِيَةُ الرجل المسلم؛ ورُوى عن الحسن والضحّاك. وقال سَعيد بن المُسَيّب: ثمانون ألفا. قَتادة: مائةُ رطل من الذهب أو ثمانون ألف درهم من الفضّة. وقال أبو حمزة الثُّمالىّ[1]: القنطار بإفريقية والأندلس ثمانية آلاف مثقال من ذهب أو فضة. السُّدّىّ: أربعة آلاف مثقال. مجاهد: سبعون ألف مثقال؛ ورُوى عن ابن عمر. وحكى مكّىّ قولا أن القنطار أربعون أُوقية من ذهب أو فضة؛ وقاله ابن سِيده فى المُحْكَم، وقال: القنطار بلغة بَرْبَر ألفُ مثقال. وقال الربيع ابن أنس: القنطار المال الكثير بعضه على بعض؛ وهذا هو المعروف عند العرب، ومنه قوله: «وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا» أى مالا كثيرا. ومنه الحديث: "إنّ صَفْوانَ بن أُميّة قَنْطَرَ فى الجاهليّة وقَنْطَرَ أبوه" أى صار له قنطار من المال. وعن الحَكَم: القنطار هو ما بين السماء والأرض. واختلفوا فى معنى «المُقَنْطَرَة» فقال الطَّبَرِىّ وغيره: معناه المُضَعَّفة، وكأن القناطير ثلاثةٌ والمقنطرةُ تسعٌ. ورُوى عن الفرّاء أنه قال: القناطير جمع القنطار، والمقنطرة جمع الجمع، فيكون تسع قناطير. السُّدّىّ: المقنطرة المضروبة حتى صارت دنانيرَ أو دراهم. مكّىّ: المقنطرة المُكَمّلة؛ وحكاه الهروى؛ كما يقال: بِدَرٌ مُبَدَّرةٌ، وآلافٌ مؤلَّفة. وقال بعضهم: ولهـذا سمّى البنـاء القنطرةَ لتكاثُف البناء بعضـه على بعض. ابن كَيْسان والفرّاء: لا تكون المقنطرة أقلّ من تسعة قناطير. وقيـل: المُقَنْطَرة إشارة إلى حضور المـال وكونه عتيدا. وفى صحيح البُسْتى عن عبد الله بن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "من قام بعشر آيات لم يُكْتَب من الغافلين ومن قام بمائة آية كتب من القانتين ومن قام بألف آية كُتب من المُقَنْطِرِينَ".

(١) الثمالى (بضم المثلثة وتخفيف الميم ولام): نسبة الى ثمالة بطن من الأزد.

أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ» ولم يفرق بين أن يكون محجورا سفيها أو يطرأ ذلك عليه بعد الإطلاق .

العاشـرة — ويجوز للوصيّ أن يصنع فى مال اليتيم ما كان للأب أن يصنعه من تجارة وبضاعة وشراء وبيع . وعليه أن يؤدّى الزكاة من سائر أمواله : عَين وحَرْث وماشية وفطْر . ويؤدّى عنه أُروش الجنايات وقيم المتلَفات ، ونفقةَ الوالدين وسائرَ الحقوق اللازمة . ويجوز أن يزوّجه ويؤدّى عنه الصداق ، ويشترى له جارية يتَسَرَّى بهـا ، ويصالح له وعليه على وجه النظر له . وإذا قضى الوصيّ بعض الغرماء وبَقِى من المـال بقيّة تفِى ما عليه من الدَّين كان فعل الوصيّ جائزا . فإن تلف باقى المـال فلا شىء لباقى الغرماء على الوصيّ ولا على الذين ٱقتضوا . وإن اقتضى الغرماء جميـع المـال ثم أتى غرماء آخرون فإن كان عالما بالدين الباقى ، أو كان الميت معروفا بالدين الباقى ضمن الوصيّ لهؤلاء الغرماء ما كان يصيبهم فى المحاصّة ، ورجع على الذين اقتضوا دينهم بذلك . وإن لم يكن عالما ، ولا كان الميت معروفا بالدين فلا شىء على الوصيّ . وإذا دفع الوصيّ دين الميت بغـير إشهاد ضمن . وأما إن أشهد وطال الزمان حتى مات الشهود فلا شىء عليـه . وقد مضى فى البقرة[١] عند قوله تعـالى : « وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ » من أحكام الوصى فى الإنفاق وغيره ما فيه كفاية ، والحمد لله .

الحادية عشرة — قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا ﴾ ليس يريد أن أكل مالهم من غير إسراف جائز ، فيكون له دليـل خطاب ، بل المراد ولا تأكلوا أموالهم فإنه إسراف . فنهى الله سبحانه وتعالى الأوصياء عن أكل أموال اليتامى بغير الواجب المباح لهم ، على ما يأتى بيانه . والإسراف فى اللغة الإفراط ومجاوزة الحدّ . وقد تقدم فى آل عمران[٢] . والسرف الخطأ فى الإنفاق . ومنه قول الشاعر[٣] :

أَعطَوْا هُنَيْـدَةَ يحدُوها ثمـانيةً * ما فى عطائهم مَنٌّ ولا سَرَفُ

أى ليس يخطئون مواضع العطاء . وقال آخر :

(١) راجع جـ ٣ ص ٦٥ طبعة أولى أو ثانية . (٢) راجع جـ ٤ ص ٢٣١ طبعة أولى أو ثانية .
(٣) البيت لجرير يمدح بنى أمية . وهنيدة : اسم لكل مائة من الإبل .

وقال قائلهم والخيـل تخبِطهم * أسرفتُم فأجبنا أننا سرف

قال النضر بن شُميل : السرف التبذير ، والسرف الغفلة . وسيأتى لمعنى الإسراف زيادة بيان فى « الأنعام[١] » إن شاء الله تعالى . ﴿ وَبِدَارًا ﴾ معناه ومبادرة كِبرهم ، وهو حال البلوغ . والبِدار والمبادرة كالقتال والمقاتلة . وهو معطوف على « إسرافا » . و﴿ أَنْ يَكْبَرُوا ﴾ فى موضع نصب ببدارا ، أى لا تستغنم مال محجورك فتأكله وتقول أبادر كِبره لئلا يرشد ويأخذ ماله ؛ عن ابن عباس وغيره .

الثانية عشرة — قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ﴾ الآية . بيّن الله تعالى ما يحل لهم من أموالهم ؛ فأمر الغنيّ بالإمساك وأباح للوصيّ الفقير أن يأكل من مال وَلِيّه بالمعروف . يقال : عَفّ الرجل عن الشيء وٱستعفّ إذا أمسك . والاستعفاف عن الشيء تركه . ومنه قوله تعالى : « وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا » . والعفة : الامتناع عما لا يحل ولا يجب فعـله . روى أبو داود من حديث حسين المعلّم عن عمرو بن شعيب عن أبيـه عن جدّه أن رجلا أتى النبيّ صلى الله عليـه وسلم فقال : إنى فقير ليس لى شىء ولى يتيم . قال فقـال : "كُلْ من مال يتيمك غيرَ مُسرف ولا مبادِر ولا متأثِّل[٢]" .

الثالثة عشرة — واختلف العلماء مَن المخاطب والمراد بهذه الآية ؛ ففى صحيح مسلم عن عائشة فى قوله تعالى : « وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ » قالت : نزلت فى ولىّ اليتيم الذى يقوم عليـه ويصلحه إذا كان محتاجا جاز أن يأكل منـه . فى رواية : بقدر ماله بالمعروف . وقال بعضهم : المراد اليتيم إن كان غنيا وُسّع عليـه وأُعفّ من ماله ، وإن كان فقـيرا أنفق عليه بقدره ؛ قاله ربيعة ويحيى بن سـعيد . والأوّل قول الجمهور وهو الصحيح ؛ لأن اليتيم لا يخاطَب بالتصرّف فى ماله لصغره ولسفهه . والله أعلم .

الرابعة عشرة — واختلف الجمهور فى الأكل بالمعروف ما هو ؛ فقال قوم : هو القرض إذا احتاج ويقضى إذا أيسر ؛ قاله عمر بن الخطاب وابن عباس وعبيدة وٱبن جُبير والشّعبي

(١) فى المسألة الثالثة والعشرين من تفسير قوله تعالى : «وهو الذى أنشأ جنات معروشات» آية ١٤١
(٢) متأثل : جامع ؛ يقال : مال مؤثل أى مجموع ذو أصل .

إن رماه بالسلاح أدبا أو حَنَقًا فقتله، ففيه فى المذهب قولان : يقتل به، ولا يقتل به وتُغَلَّظ الدية . وبه قال جماعة العلماء . ويقتل الأجنبى بمثل هـذا . ابن العربى[1] : «سمعت شيخنا فخر الإسلام الشاشى يقول فى النظر : لا يقتل الأب بابنه ؛ لأن الأب كان سبب وجوده، فكيف يكون هو سبب عدمه . وهذا يبطل بما إذا زنا بابنته فإنه يرجم، وكان سبب وجودها وتكون هى سبب عدمه . ثم أى فقه تحت هـذا ، ولم لا يكون سبب عدمه اذا عصى الله تعالى فى ذلك . وقد أثروا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : " لا يقاد الوالد بولده " . وهو حديث باطل، متعلَّقهم أن عمر رضى الله عنه قضى بالدية مغلظة فى قاتل ابنه ولم ينكر أحد من الصحابة عليه ؛ فأخذ سائر الفقهاء رضى الله عنهم المسئلة مُسْجَلَة[2] ، وقالوا : لا يقتل الوالد بولده . وأخذها مالك محكمة مفصّلة فقال : إنه لو حذفه بالسيف وهذه حالة محتملة لقصد القتل وعدمه ، وشفقة الأبوة شبهة منتصبة شاهدة بعدم القصد للقتل تسقط القَوَد . فاذا أضجعه كشف الغطاء عن قصده فالتحق بأصله» . قال ابن المنذر : وكان مالك والشافعى وأحمد و إسحاق يقولون : إذا قتل الابن الأب قتل به .

الثانية عشرة — وقد استدل الإمام أحمد بن حنبل بهذه الآية على قوله : لا تقتل الجماعة بالواحد؛ قال : لأن الله سبحانه شرط المساواة ولا مساواة بين الجمـاعة والواحد . وقد قال تعالى : ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ﴾ . والجواب أن المراد بالقصاص فى الآية قتل من قتل كائنا من كان؛ ردًّا على العرب التى كانت تريد أن تقتل بمن قُتِل من لم يقتل ، وتقتل فى مقابلة الواحد مائة ؛ افتخارا واستظهارا بالجاه والمقدرة ؛ فأمر الله سبحانه بالعدل والمساواة، وذلك بأن يقتل من قَتَل ؛ وقد قتل عمر رضى الله عنه سبعة برجل بصنعاء وقال : لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به جميعا . وقتل على رضى الله عنه الحَرُورِية[3] بعبد الله

(١) أثبتنا كلام ابن العربى هنا كما ورد فى كتابه «أحكام القرآن» . وقد ورد فى الأصـول بنقص وتحريف من النساخ . (٢) مرسلة مطلقة .

(٣) الحرورية : طائفة من الخوارج نسبوا الى حروراء (موضع قريب من الكوفة) لأن أول مجتمعهم وتحكيمهم فيها .

ابن خبّاب . فإنه توقّف عن قتالهم حتى يُحدِثُوا فلما ذبحوا عبد الله بن خبّاب كما تذبح الشاة ، وأخبر على بذلك قال : الله أكبر، نادوهم أن أخرجوا الينا قاتل عبد الله بن خبّاب . فقالوا : كلّنا قتلناه ثلاث مرات؛ فقال على لأصحابه : دونكم القوم؛ فما لبث أن قتلهم على وأصحابه . خرّج الحديثين الدّارقُطنى فى سننه . وفى الترمذى عن أبى سعيد وأبى هريرة عن رسول الله صلّى الله عليـه وسلّم قال: "لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا فى دم مؤمن لأكبّهم الله فى النار" . وقال فيه : حديث غريب . وأيضا فلو علم الجماعة أنهم إذا قتلوا الواحد لم يقتلوا لتعاون الأعداء على قتل أعدائهم بالاشتراك فى قتلهم وبلغوا الأمل من التّشفى . ومراعاة هذه القاعدة أولى من مراعاة الألفاظ . والله أعلم . وقال ابن المنـذر : وقال الزّهرى وحبيب ابن أبى ثابت وابن سيرين : لا يقتل اثنان بواحد. روينا ذلك عن معاذ بن جبل وابن الزبير وعبد الملك قال ابن الزبير : وهذا أصح ، ولا حجة مع من أباح قتل جماعة بواحد . وقد ثبت عن ابن الزبير ما ذكرناه .

الثالثة عشرة — روى الأئمـة عن أبى شريح الكعبى قال قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : " ألا إنكم يا معشر خزاعة قتلتم هـذا القتيل من هُذيل وإنى عاقله فمن قتل له بعـد مقالتى هـذه قتيل فأهله بين خيرتين أن يأخذوا العقل أو يقتلوا " . لفظ أبى داود . وقال الترمذى : حديث حسن صحيح . وروى عن أبى شريح الخـزاعى[1] عن النبى صلّى الله عليه وسلّم قال : " من قتل له قتيل فله أن يقتل أو يعفو أو يأخذ الدية " وذهب إلى هذا بعض أهل العلم، وهو قول احمد واسحاق .

الرابعة عشرة — اختلف أهل العلم فى أخذ الدية من قاتل العمد ؛ فقالت طائفة : ولىُّ المقتول بالخيار إن شاء اقتص وإن شاء أخذ الدية وإن لم يرض القاتل . يروى هذا عن سعيد ابن المسيّب وعطاء والحسن ، ورواه أشهب عن مالك ؛ وبه قال الليث والأوزاعى والشافعى وأحمد واسحاق وأبو ثور . وحجتهم حديث أبى شريح وما كان فى معناه ، وهو نص فى موضع

(١) أبو شريح الخزاعى : هو أبو شريح الكعبى . واختلف فى اسمه ، والمشهور أنه خويلد ابن عمرو بن صخر، أسلم يوم الفتح .

الخلاف؛ وأيضا من طريق النظر فإنما لزمته الدية بغير رضاه؛ لأن فرضا عليه إحياء نفسه، وقد قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ﴾ وقوله : ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ ﴾ أى ترك له دمه فى أحد التأويلات ورضى منه بالدية ﴿ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ أى فعلى صاحب الدم اتباع بالمعروف فى المطالبة بالدية، وعلى القاتل أداء اليه بإحسان، أى من غير مماطلة وتأخير عن الوقت ﴿ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ﴾ أى أنه من كان قبلنا لم يفرض عليهم غير النفس بالنفس؛ فتفضل الله على هذه الأمة بالدية إذا رضى بها ولىّ الدم؛ على ما يأتى بيانه . وقال آخرون : ليس لولىّ المقتول إلا القصاص، ولا يأخذ الدية إلا إذا رضى القاتل . رواه ابن القاسم عن مالك وهو المشهور عنه. وبه قال الثورىّ والكوفيون . واحتجوا بحديث أنس فى قصة الربيع حين كسرت ثنيّة المرأة. رواه الأئمة، قالوا: فلما حكم رسول الله صلّى الله عليه وسلم بالقصاص وقال : "القصاص كتاب الله، القصاص كتاب الله" ولم يخيّر المجنى عليه بين القصاص والدية ثبت بذلك أن الذى يجب بكتاب الله وسنة رسوله فى العمد هو القصاص؛ والأول أصح؛ لحديث أبى شريح المذكور. وروى الربيع عن الشافعىّ قال : أخبرنى أبو حنيفة ابن سماك بن الفضل الشهابى قال : وحدّثنى ابن أبى ذئب عن المقبرى عن أبى شريح الكعبى أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال عام الفتح : "من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إن أحب أخذ العقل وإن أحب فله القود". فقال أبو حنيفة : فقلت لابن أبى ذئب : أتأخذ بهذا يا أبا الحارث ؟ فضرب صدرى وصاح علىّ صياحا كثيرا ونال منى وقال : أحدثك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وتقول : تأخذ به؛ نعم آخذ به، وذلك الفرض علىّ وعلى من سمعه، إن الله عزّ وجلّ ثناؤه اختار محمدا صلّى الله عليه وسلّم من الناس فهداهم به وعلى يديه، واختار لهم ما اختاره له وعلى لسانه؛ فعلى الخلق أن يتبعوه طائعين أو داخرين، لا مخرج لمسلم من ذلك . قال : وما سكت عنى حتى تمنيت أن يسكت .

الخامسة عشرة — قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴾ اختلف العلماء فى تأويل « من » و « عفى » على تأويلات خمس :

أحدها — أن «من» يراد بها القاتل . و «عفى» تتضمن عافيا هو ولىّ الدم . والأخ هو المقتول و «شىء» هو الدم الذى يعفى عنه ويرجع إلى أخذ الدية ؛ هذا قول ابن عباس وقتادة ومجاهد وجماعة من العلماء . والعفو فى هذا القول على بابه الذى هو الترك . والمعنى أن القاتل إذا عفى له ولى المقتول عن دم مقتوله وأسقط القصاص فانه يأخذ الدية ويتبع بالمعروف، ويؤدى اليه القاتل بإحسان .

الثانى — وهو قول مالك أن «من» يراد به الولىّ «وعفى» يُسّر. لا على بابها فى العفو. والأخ يراد به القاتل و « شىء » هو الدية . أى أن الولى إذا جنح إلى العفو عن القصاص على أخذ الدية فان القاتل مخير بين أن يعطيها أو يسلم نفسه؛ فمرة تُيسّر ومرة لا تيسر . وغير مالك يقول : إذا رضى الأولياء بالدية فلا خيار للقاتل بل تلزمه . وقد روى عن مالك هذا القول، ورجحه كثير من أصحابه .

وقال أبو حنيفة : إن معنى « عفى » بذل . والعفو فى اللغة : البذل؛ ولهذا قال الله تعالى : ﴿ خُذِ الْعَفْوَ ﴾ أى ما سهل . وقال أبو الأسود الدؤلى :

* خُذِى العفو منّى تستديمى مودّتى *

وقال صلى الله عليه وسلم أوّل الوقت رضوان الله وآخره عفو الله يعنى شهد الله على عباده . فكأنه قال : من بذل له شىء من الدية فليقبل وليتبع بالمعروف .

وقال قوم : وليؤد اليه القاتل باحسان فندبه تعالى الى أخذ المال اذا سهل ذلك من جهة القاتل وأخبر أنه تخفيف منه ورحمة كما قال ذلك عقب ذكر القصاص فى سورة المائدة ﴿ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ﴾ فندب الى رحمة العفو والصدقة وكذلك ندبه فيما ذكر فى هذه الآية الى قبول الدية اذا بذلها الجانى باعطاء الدية ثم أمر الولى باتباع وأمر الجانى بالأداء بالاحسان، وقد قال قوم إن هذه الألفاظ فى المعينين الذين نزلت فيهم الآية كلها وتساقطوا الديات فيما بينهم مقاصة . ومعنى الآية : فمن فضل له من الطائفتين على الأخرى شىء من تلك الديات؛ ويكون « عفى » بمعنى فضل .

من لسان العرب للامام العلامة
أبى الفضل جمال الدين محمد بن مكرم المعروف
بابن منظور الافريقى المصرى
الانصارى الخزرجى تغمده
الله برحمته وأسكنه
فسيح جنته
آمين

(الطبعة الاولى)
بالمطبعة الميرية ببولاق مصر المعزية
سنة ١٣٠٠ هجرية

كشف عن هذه الدرة غطاءها البراها الناس ورجل نفرج ونفرجة ونفراج ونفرجاء ممدود ينكشف عند الحرب ونفرج ونفرجة وتفرج وتفرجة ضعيف جبان أنشد ثعلب

تفرجة القلب قليل النيل * يلقى عليه النيدلان الليل

أو أنشد تفرجة القلب بخيل بالنيل * يلقى عليه النيدلان بالليل

ويروى نفرجة والتفرج القصار وامرأة فرج متفضلة في ثوب يمانية كما تقول أهل نجد فضل ومرة فريج قد أعيت من الولادة وناقة فريج كالة شبهت بالمرأة التي قد أعيت من الولادة قال ابن سيده هذا قول كراع وقال مرة الفريج من الابل الذي قد أعيا وأزحف ونعجة فريج اذا ولدت فانفرج وركاها أنشده أبو عمرو مستشهدا به على مخخ * امسى حبيب كالفريج رائحا * والمفرج الجميل الذي لا ولد له وقيل الذي لا عشيرة له عن ابن الاعرابي والمفرج القتيل يوجد في فلاة من الارض وفي الحديث العقل على المسلمين عامة وفي الحديث لا يترك في الاسلام مفرج يقول ان وجد قتيل لا يعرف قاتله ودي من بيت مال الاسلام ولم يترك ويروى بالحاء وسيذكر في موضعه وكان الاصمعي يقول هو مفرح بالحاء وينكر قولهم مفرج بالجيم وروى أبو عبيد عن جابر الجعفي انه هو الرجل الذي يكون في القوم من غيرهم فحق عليهم أن يعقلوا عنه قال وسمعت محمد بن الحسن يقول يروى بالجيم والحاء فمن قال مفرج بالجيم فهو القتيل يوجد بأرض فلاة ولا يكون عند قرية فهو يودى من بيت المال ولا يطل دمه وقيل هو الرجل يكون في القوم من غيرهم فيلزمهم أن يعقلوا عنه وقيل هو المثقل بحق دية أو فداء أو غرم والمفروج الذي أثقله الدين وقال أبو عبيدة المفرج أن يسلم الرجل ولا يوالي احدا فاذا جنى جناية كانت جنايته على بيت المال لأنه لا عاقلة له وقال بعضهم هو الذي لا ديوان له ابن الاعرابي المفرج الذي لا مال له والمفرج الذي لا عشيرة له ويقال أفرج القوم عن قتيل اذا انكشفوا وأفرج فلان عن مكان كذا وكذا اذا أحل به وتركه وأفرج الناس عن طريقه أي انكشفوا وفرج فاه فتحه للموت قال ساعدة بن جؤية

صفر المباءة ذي هرسين منجعف * اذا نظرت اليه قلت قد فرجا

والفروج الفتي من ولد الدجاج والضم فيه لغة رواه اللحياني وفروجة الدجاجة تجمع فراريج يقال دجاجة مفرج أي ذات فراريج والفروج بفتح الفاء القباء وقيل الفروج قباء فيه شق من خلفه وفي الحديث صلى بنا النبي صلى الله عليه وسلم وعليه فروج من حرير وفروج لقب ابراهيم ابن حوران قال بعض الشعراء يهجوه

قوله والمفروج الذي أثقله الدين مقتضى ذكره هنا أنه بالجيم قال في شرح القاموس وصوابه بالحاء وتقدم للمصنف في هذه المادة في شرح حديث عبد الله بن جعفر ما يؤخذ منه ذلك وكذا يؤخذ من القاموس في مدة فرج اه مصححه

يعرض فروج بن حوران بنته * كما عرضت للمشترين جزور

لحى الله فروجا وخرب داره * وأخزى بني حوران خزي حمير

وفرج وفراج ومفرج أسماء وبنو مفرج بطن (فرنج) افرنج جلد الحمل شوي فبدت أعاليه وكذلك اذا اصابه ذلك من غير شي وهو مصدر شويت قال الشاعر يصف غنما فاشواها وأكل منها * فاكل من مفرنج بين جلدها * (فرتج) الفرتاج سمة من سمات الابل حكاه أبو عبيد ولم يحل هذه السمة وفرتاج موضع وقيل موضع في بلاد طي أنشد سيبويه

ألم تسل فتخبرك الرسوم * على فرتاج والطلل القديم

وأنشد ابن الاعرابي قلت لحجن وأبي العجاج * الا الحقا بطرفي فرتاج

(فرزج) الفيروزج ضرب من الاصباغ (فسج) الفاسج من الابل اللاقح وقيل اللاقح مع سمن وقيل هي الحائل السمينة والجمع فواسج وفسج قال * والبكرات الفسج العطامسا * والفاسجة من الابل التي ضربها الفحل قبل أوانها فسجت تفسج فسوجا النضر الفاسج التي حملت فزمت بأنفها واستكبرت أبو عمرو وهي السريعة الشابة الليث هي التي أعجلها الفحل فضرب قبل وقت المضرب وقال في الشاء وهي في النوق أعرف عند العرب الاصمعي الفاسج والفاثج العظيمة من الابل قال وبعض العرب يقول هما الحامل وأنشد * تخدي بها كل خنوف فاسج * (فشج) فشجت الناقة وتفشجت وانفشجت تفاجت وتفرشحت لتحلب أو تبول وفي حديث جابر تفشجت ثم بالت يعني الناقة هكذا رواه الخطابي ورواه الحميدي فشجت بتشديد الجيم والفاء زائدة للعطف وفي الحديث أن اعرابيا دخل مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ففشج فبال قال ورواه بعضهم فشج قال أبو عبيد الفشج تفريج ما بين الرجلين دون التفاج قال الازهري رواه أبو عبيد بتشديد الشين والتفشيج أشد من الفشج وهو تفريج ما بين الرجلين الجوهري فشج فبال أي فرج بين رجليه وكذلك فشج تفشيجا والتفشج مثل التفحج وتفشج الرجل تفحج الليث التفشج التفحج على النار (فضج) انفضجت القرحة انفتحت وانفضج بطنه استرخى [illegible] ابن الاعرابي رجل عنفضاج ومنفضاج وهو العظيم البطن المسترخيه وفي حديث عمرو بن العاص أنه قال لمعاوية [illegible] العنكبوت وتفضج بدنه بالشحم تشقق وهو أن يأخذه فتنشق عروق اللحم في مداخل

ضخم قال عدى بن الرقاع

وبكر العبدان بالجلب الاجنف فيها حتى يمج السقاء

وجنفى مقصور على فعلى بضم الجيم وفتح النون اسم موضع حكاه يعقوب وجنفاء موضع أيضا
حكاه سيبويه وأنشد لزياد بن سيار الفزارى

رحلت اليك من جنفاء حتى * أنخت حيال بيتك بالمطالى

وفى حديث غزوة خيبر ذكر جنفاء هى بفتح الجيم وسكون النون والمد ماء من مياه بنى فزارة

(جندف) الجندف القصير الملزز والجنادف الجافى الجسيم من الناس والابل وناقة جنادفة
وأمة جنادفة كذلك ولا توصف به الحرة والجنادف القصير الملزز الخلق وقيل الذى اذا مشى حرك
كتفيه وهو مشى القصار ورجل جنادف غليظ قصير الرقبة قال جندل بن الراعى يهجو جرير
ابن الخطفى وقال الجوهرى يهجو ابن الرقاع

جنادف لاحق بالرأس منكبه * كأنه كودن يوشى بكلاب
من معشر كحلت باللؤم أعينهم * وقص الرقاب موال غير صياب

الجوهرى الجنادف بالضم القصير الغليظ الخلقة (جوف) الجوف المطمئن من الارض
وجوف الانسان بطنه معروف ابن سيده الجوف باطن البطن والجوف ما انطبقت عليه
الكتفان والعضدان والاضلاع والصقلان وجمعها أجواف وجافه جوفا أصاب جوفه وجاف
الصيد أدخل السهم فى جوفه ولم يظهر من الجانب الآخر والجائفة الطعنة التى تبلغ الجوف
وطعنة جائفة تخالط الجوف وقيل هى التى تنفذه وجافه بها وأجافه بها أصاب جوفه الجوهرى
أجفته الطعنة وجفته بها حكاه عن الكسائى فى باب أفعلت الشئ وفعلت به ويقال طعنته
فجفته ودواء مجوف اذا دخل جوفه ووعاء مستجاف واسع واستجاف الشئ
واتجوف اتسع قال أبو دواد

فهى شوهاء كالجوالق فوها * مستجاف يضل فيه الشكيم

واستجفت المكان وجدته أجوف والجوف بالتحريك مصدر قولك شئ أجوف وفى حديث خلق
آدم عليه السلام فلما رآه أجوف عرف أنه خلق لا يتمالك الاجوف الذى له جوف ولا يتمالك أى
لا يتماسك وفى حديث عمران كان عمر أجوف جليدا أى كبير الجوف عظيمها وفى حديث خيب
فجافتنى هو من الاول أى وصلت الى جوفى وفى حديث مسروق فى البعير المتردى فى البئر جوفوه أى

قوله وبكر العبدان كذا بالاصل والحرف المتوسط بين الواو والكاف محتمل للميم وغيرها وجعل باء فى شرح القاموس وحرر

قوله وقص الخ فى مادة صوب من الصحاح فقد الاكف لئام غير صياب وكذا فى شرح القاموس فى مادة صيب بل فى اللسان فى غير هذه المادة كتبه مصححه

الطعنوه فى جوفه وفى الحديث فى الجائفة ثلث الدية هى الطعنة التى تنفذ الى الجوف يقال جفته
اذا أصبت جوفه وأجفته الطعنة وجفته بها قال ابن الاثير والمراد بالجوف ههنا كل ما له قوة محيلة
كالبطن والدماغ وفى حديث حذيفة ما منا أحد لو فتش الا فتش عن جائفة أو منقلة المنقلة من
الجراح ما ينقل العظم عن موضعه أراد ليس أحد الا وفيه عيب عظيم فاستعار الجائفة والمنقلة
لذلك والاجوفان البطن والفرج لاتساع أجوافهما أبو عبيد فى قوله فى الحديث لا تنسوا
الجوف وما وعى أى ما يدخل فيه من الطعام والشراب وقيل فيه قولان قيل أراد بالجوف البطن
والفرج معا كما قال ان أخوف ما أخاف عليكم الاجوفان وقيل أراد بالجوف القلب وما وعى
وحفظ من معرفة الله تعالى وفرس أجوف ومجوف ومجوف أبيض الجوف الى منتهى الجنبين
وسائر لونه ما كان ورجل أجوف واسع الجوف قال

حار بن كعب ألا الاحلام تزجركم * عنا وأنتم من الجوف الجماخير

وقول صخر الغى

أسال من الليل أشجانه * كأن ظواهره كن جوفا

يعنى أن الماء صادف أرضا خوارة فاستوعبته فكأنها جوف غير مصمتة ورجل مجوف ومجوف
جبان لا قلب له كأنه خالى الجوف من الفؤاد ومنه قول حسان

ألا أبلغ أبا حسان عنى * فأنت مجوف نخب هواء

أى خالى الجوف من القلب قال أبو عبيدة المجوف الرجل الضخم الجوف قال الاعشى يصف ناقته

هى الصاحب الادنى وبينى وبينها * مجوف علافى وقطع ونمرق

يعنى بالصاحب الذى يصحبنى وأجفت الباب رددته وأنشد ابن برى

تجفنا من الباب المجاف تواترا * وان تقعد ابالخلف فالخلف واسع

وفى حديث الحج أنه دخل البيت وأجاف الباب أى رده عليه وفى الحديث أجيفوا أبوابكم أى
ردوها وجوف كل شئ داخله قال سيبويه الجوف من الالفاظ التى لا تستعمل ظرفا الا بالحروف
لانه صار مختصا كاليد والرجل والجوف من الارض ما اتسع واطمأن فصار كالجوف وقال ذو الرمة

مولعة خنسا ليست بنعجة * يدمن أجواف المياه وقيرها

وقول الشاعر

يجتاب أصلا قالصا متنبذا * بجوب أنقاء يميل هيامها

من رواه يجتاف بالفاء فمعناه يدخل يصف مطرا وأقالص المرتفع والمتنبذ المتنحى ناحية

قوله ألا الاحلام فى الاساس الأحلام اه

قوله ومنه قول حسان الا أبلغ الخ فى شرح القاموس ومنه قول حسان يهجو أبا سفيان بن المغيرة بن الحرث ابن عبد المطلب ألا أبلغ أبا سفيان البيت ووقع فى اللسان أبا حسان والصواب ما ذكرت اه كتبه مصححه

قوله الرجل الضخم كذا فى الاصل وشرح القاموس وبعض نسخ الصحاح وفى بعض آخر الرحل بالحاء وعليه يجىء الشاهد اه مصححه

﴿أهق﴾ الايهقان الجرجير وفى الصحاح الجرجير البرى وهو فيعلان وفى حديث قس بن ساعدة ورضيع أيهقان هو الجرجير البرى قال لبيد

فعلا فروع الايهقان وأطفلت * بالجلهتين ظباؤها ونعامها

ان نصبت فروع جعلت الالف التى فى فعلا للتثنية أى الجود والرهام هما فعلا فروع الايهقان وأنبتاها وان رفعته جعلتها أصلية من علا يعلو وقيل هو نبت يشبه الجرجير وليس به قال أبو حنيفة من العشب الايهقان وانما اسمه النهق قال وانما مد لبيد الايهقان حيث لم يتفق له فى الشعر الا الايهقان قال وهى عشبة تطول فى السماء طولا شديدا ولها وردة حمراء وورقة عريضة والناس يأكلونه قال وسألت عنه بعض الاعراب فقال هو عشبة تستقل مقدار الساعد ولها ورقة أعظم من ورقة الخواءة وزهرة بيضاء وهى تؤكل وفيها مرارة واحدته أيهقانة وهذا الذى قاله أبو حنيفة عن أبى زياد من أن الايهقان مغير عن النهق مقلوب منه خطأ لان سيبويه قد حكى الايهقان فى الامثلة الصحيحة الوضعية التى لم يعن بها غيرها فقال ويكون على فيعلان فى الاسم والصفة نحو الايهقان والصيمران والزيدان والهيردان وانما حملناه على فيعلان دون أفعلان وان كانت الهمزة تقع أولا زائدة لكثرة فيعلان كالخيزران والحيسمان وقلة أفعلان

﴿أوق﴾ الأوقة هبطة يجتمع فيها الماء وجمعها أوق والأوق الثقل وألقى عليه أوقه أى ثقله وأنشد ابن برى

اليك حتى قلدوك طوقها * وحملوك عبأها وأوقها

وآق علينا فلان أوقا أى أشرف وأنشد

آق علينا وهو شر آيق * وجاءنا من بعد بالبهالق

ويقال آق علينا مال بأوقه وهو الثقل وقال بعضهم آق علينا أتانا بالأوق وهو الشؤم ومنه قيل بيت مؤوق والمؤوق المشؤم قال امرؤ القيس

وبيت يفوح المسك فى حجراته * بعيد من الآفات غير مؤوق

أى غير مشؤم ويقال آق فلان علينا يؤوق أى مال علينا والأوق الثقل وقد أوقته تأويقا أى حملته المشقة والمكروه قال جندل بن المثنى الطهوى

عز على عمك أن تؤوقى * أو أن تبيتى ليلة لم تغبقى

* أو أن ترى كأباء لم تبرنشقى *

وقال أبو عمرو أوقته تأويقا وهو أن تقلل طعامه قال الشاعر * عز على عمك أن تؤوقى * والمؤوق الذى يؤخر طعامه قال الشاعر

لو كان خرنوش بن عزة راضيا * سوى عيشه هذا بعيش مؤوق

ابن شميل والأوقة الركية مثل البالوعة هوة فى الارض خليقة فى بطون الاودية وتكون فى الرياض أحيانا أعمقها اذا كانت قامتين أوقة فما زاد وما كان أقل من قامتين فلا أعدها أوقة وفوها مثل فم الركية وأوسع أحيانا وهى الهوة قال رؤبة

وانغمس الرامى لها بين الأوق * فى غيل قصباء وخيس مختلق

والأوقية بضم الهمزة وتشديد الياء زنة سبع مثاقيل وقيل زنة أربعين درهما فان جعلتها أفعولة فهى من غير هذا الباب والأوق اسم موضع قال النابغة الجعدى

أتاهن أن مياه الذها * ب فالملح فالأوق فالمنتب

قال الجوهرى وأما قول الشاعر

تمتع من السيدان والأوق نظرة * فقلبك للسيدان والأوق آلف

فهو اسم موضع ﴿أيق﴾ الايق الوظيف وقيل عظمه وقال أبو عبيد الايقان من الوظيفين موضع القيد وهما القيدان قال الطرماح

وقام المها يعقلن كل مكبل * كما رض أيقا مذهب اللون صافن

وقال بعضهم الايق هو المربط بين الثنة وأم القردان من باطن الرسغ

﴿فصل الباء﴾ ﴿بثق﴾ البثق كسر شط النهر لينشق الماء ابن سيده بثق شق النهر يبثقه بثقا كسره لينبعث ماؤه واسم ذلك الموضع البثق والبثق وقيل هما منبعث الماء وجمعه بثوق وقد بثق الماء وانبثق عليهم اذا أقبل عليهم ولم يظنوا به وانبثق عليهم الامر فجئهم من غير أن يشعروا به وبثق السيل موضع كذا يبثق بثقا وبثقا عن يعقوب أى خرقه وشقه فانبثق له أى انفجر قال أبو عبيد هو بثق السيل بفتح الباء قال أبو زيد يقال للركية الممتلئة ماء باثقة وقد بثقت تبثق بثوقا وهى الطامية وفلان باثق الكرم أى غزيره والبثق داء يصيب الزرع من ماء السماء وقد بثق ﴿بخق﴾ البخق أقبح ما يكون من العور وأكثره غمصا قال رؤبة

* وما بعينيه عواوير البخق * وقال شمر البخق أن يخسف العين بعد العور وفى حديث

زيد بن ثابت رضى الله عنه أنه قال فى العين القائمة اذا بُخِقت مائة دينار أراد اذا كانت العين صحيحة الصورة قائمة فى موضعها الا أن صاحبها لا يبصر بها ثم بُخِصت بعد ففيها مائة دينار قال شمر أراد زيد أنها ان عورت ولم تنخسف وهو لا يبصر بها الا أنها قائمة ثم فُقئت بعد ففيها مائة دية وقال ابن الاعرابى البَخَق أن يذهب بصره وتبقى عينه منفتحة قائمة وقال أبو عمرو بَخَقت عينه اذا ذهبت وأبخقتها اذا افقأتها ومنه حديث نهيه عن البخقاء فى الأضاحى ومنه حديث عبد الملك بن عمير يصف الاحنف كان ناتئ الوجنة باخق العين ابن سيده بخقت عينه وبخقت عارت أشد العور والفتح أعلى وعين بخقاء وبخيق وبخيقة عوراء وقد بخقها يبخقها بخقا وأبخقها عورها ورجل بخيق وأبخق مبخوق العين الجوهرى البخق بالتحريك العور بانخساف العين (بخدق) بُخْدُق الحب الذى يقال له بالفارسية اسفيوش قال ابن برى قال ابن خالويه البخدق نبت ولم يعرف الامن أم الهيثم (بخنق) الليث البخنق برقع يغشى العنق والصدر والبرنس الصغير يسمى بخنقا قال ذو الرمة * عليه من الظلماء جل وبخنق * ابن سيده البخنق البرقع الصغير والبخنق خرقة تلبسها المرأة فتغطى رأسها ما قبل منه وما دبر غير وسط رأسها وقيل هى خرقة تقنع بها وتخيط طرفيها تحت حنكها وتخيط معها خرقة على موضع الجبهة يقال تبخنقت وبعضهم يسميه الخنق وقال اللحيانى البخنق والبخنق أن تخاط خرقة مع الدرع فيصير كأنه ترس فتجعله المرأة على رأسها الصحاح فى ترجمة بخق البخنق خرقة تقنع بها الجارية وتشد طرفيها تحت حنكها لتوقى الخمار من الدهن أو الدهن من الغبار ابن برى قال ابن خالويه البخنق أصل عنق الجرادة وبخنق الجرادة الجلباب الذى على أصل عنقها وجمعه بخانق وبعض بنى عقيل يقول بخنق والمبخنق من الخيل الذى أخذت غرته لحييه الى أصول أذنيه (بذق) الباذق الخمر الاحمر ورجل حاذق باذق تباع وسئل ابن عباس رضى الله عنهما عن الباذق فقال سبق محمد الباذق وما أسكر فهو حرام قال أبو عبيد الباذق كلمة فارسية عربت فلم نعرفها قال ابن الاثير وهو تعريب باذه وهو اسم الخمر بالفارسية أى لم يكن فى زمانه أو سبق قوله فيه وفى غيره من جنسه ومما أعرب البياذقة الرجالة ومنه بيذق الشطرنج وحذف الشاعر الياء فقال

* ولشر سواق خفاف بذوقها *

أراد خفافا بياذقها كأنه جعل البيذق بذقا قال ذلك ابن برى وفى غزوة الفتح وجعل أبا عبيدة على البياذقة هم الرجالة واللفظة فارسية معربة سموا بذلك لخفة حركتهم وأنهم ليس معهم ما يثقلهم (بذرق) المحكم البذرقة فارسى معرب قال ابن برى

البدرقة

قوله اسفيوش كذا فى الاصل بالشين المعجمة وفى شرح القاموس بالمهملة وليحرره العالم الفارسى

البذرقة الخفارة ومنه قول المتنبى أبذرق ومعى سيفى وقاتل حتى قتل وقال ابن خالويه ليست البذرقة عربية وانما هى فارسية فعربتها العرب يقال بعث السلطان بذرقة مع القافلة بالذال معجمة وقال الهروى فى فصل عصم من كتابه الغريبين ان البذرقة يقال لها عصمة أى يعتصم بها (برق) قال ابن عباس البرق سوط من نور يزجر به الملك السحاب والبرق واحد بروق السحاب والبرق الذى يلمع فى الغيم وجمعه بروق وبرقت السماء تبرق برقا وأبرقت جاءت ببرق والبرقة المقدار من البرق وقرئ يكاد سنا برقه فهذا لامحالة جمع برقة ومرت بنا الليلة سحابة برّاقة وبارقة أى سحابة ذات برق عن اللحيانى وأبرق القوم دخلوا فى البرق وأبرقوا البرق رأوه قال طفيل

ظعائن أبرقن الخريف وشمنه * وخفن الهمام أن تقاد قنابله

قال الفارسى أراد أبرقن برقه ويقال أبرق الرجل اذا أم البرق أى قصده والبارق سحاب ذو برق والسحابة بارقة وسحابة بارقة ذات برق ويقال ما فعلت البارقة التى رأيتها البارحة يعنى السحابة التى يكون فيها برق عن الاصمعى برقت السماء ورعدت برقانا أى لمعت وبرق الرجل ورعد يرعد اذا تهدد قال ابن أحمر

يا جل ما بعدت عليك بلادنا * وطلابنا فابرق بأرضك وارعد

وبرق الرجل وأبرق تهدد وأوعد وهو من ذلك كأنه أراه مخيلة الأذى كما يرى البرق مخيلة المطر قال ذو الرمة

اذا خشيت منه الصريمة أبرقت * له برقة من خلب غير ماطر

جاء بالمصدر على برق لان أبرق وبرق سواء وكان الاصمعى ينكر أبرق وأرعد ولم يك يرى ذا الرمة حجة وكذلك أنشد بيت الكميت

أبرق وأرعد يا يزيد فما وعيدك لى بضائر

فقال هو جرمقانى الليث البرق دخيل فى العربية وقد استعملوه وجمعه البرقان وأرعدنا وأبرقنا بمكان كذا وكذا أى رأينا البرق والرعد ويقال برق الخلب وبرق خلب بالاضافة وبرق خلب بالصفة وهو الذى ليس فيه مطر وأرعد القوم وأبرقوا أى أصابهم رعد وبرق واستبرق المكان اذا لمع بالبرق قال الشاعر

يستبرق الافق الاقصى اذا ابتسمت * لمع السيوف سوى أغمادها القضب

قوله البرقان ضبطت الباء بالكسر فى الاصل وحرره

فعقل يعقله بالضم كان أعقل منه والعقل التثبت في الامور والعقل القلب والقلب العقل وسمي العقل عقلا لانه يعقل صاحبه عن التورط في المهالك أي يحبسه وقيل العقل هو التمييز الذي به يتميز الانسان من سائر الحيوان ويقال لفلان قلب عقول ولسان سؤول وقلب عقول فهم وعقل الشيء يعقله عقلا فهمه ويقال أعقلت فلانا أي ألفيته عاقلا وعقلته أي صيرته عاقلا وتعقل تكلف العقل كما يقال تحلم وتكيس وتعاقل أظهر أنه عاقل فهم وليس بذاك وفي حديث الزبرقان أحب صبياننا الينا الأبله العقول قال ابن الاثير هو الذي يظن به الحمق فاذا فتش وجد عاقلا والعقول فعول منه للمبالغة وعقل الدواء بطنه يعقله ويعقله عقلا أمسكه وقيل أمسكه بعد استطلاقه واسم الدواء العقول ابن الاعرابي يقال عقل بطنه واعتقل ويقال أعطني عقولا فيعطيه ما يمسك بطنه ابن شميل اذا استطلق بطن الانسان ثم استمسك فقد عقل بطنه وقد عقل الدواء بطنه سواء واعتقل لسانه امتسك الاصمعي مرض فلان فاعتقل لسانه اذا لم يقدر على الكلام قال ذو الرمة

ومعتقل اللسان بغير خبل * يميد كأنه رجل أميم

واعتقل حبس وعقله عن حاجته يعقله وعقله وتعقله واعتقله حبسه وعقل البعير يعقله عقلا وعقله واعتقله ثنى وظيفه مع ذراعه وشدهما جميعا في وسط الذراع وكذلك الناقة وذلك الحبل هو العقال والجمع عقل وعقلت الابل من العقل شدد للكثرة وقال بقيلة الأكبر وكنيته أبو المنهال

يعقلهن جعد شيظمي * وبئس معقل الذود الظؤار

وفي الحديث القرآن كالابل المعقلة أي المشدودة بالعقال والتشديد فيه للتكثير وفي حديث عمر كتب اليه أبيات في صحيفة منها

فما قلص وجدن معقلات * قفا سلع بمختلف التجار

يعني نساء معقلات لأزواجهن كما تعقل النوق عند الضراب ومن الابيات أيضا

* يعقلهن جعدة من سليم * أراد أنه يتعرض لهن فكنى بالعقل عن الجماع أي ان أزواجهن يعقلونهن وهو يعقلهن أيضا كأن البدء للأزواج والاعادة له وقد يعقل العرقوبان والعقال الرباط الذي يعقل به وجمعه عقل قال أبو سعيد ويقال عقل فلان فلانا وعكله اذا أقامه على احدى رجليه وهو معقول منذ اليوم وكل عقل رفع والعقل في العروض اسقاط الياء من مفاعيلن بعد اسكانها في مفاعلتن فيصير مفاعلن وبيته

منازل

قوله واعتقل لسانه الخ عبارة المصباح واعتقل لسانه بالبناء للفاعل والمفعول اذا حبس عن الكلام أي منع فلم يقدر عليه اه كتبه مصححه

قوله وقال بقيلة تقدم في ترجمة أزر رسمه بلفظ نفيلة بالنون والفاء والصواب ما هنا كتبه مصححه

قوله بمختلف التجار كذا ضبط في التكملة بالتاء المثناة والجيم جمع تجر كسهم وسهام فما سبق في ترجمة قلص من رسمه بلفظ البحار بالموحدة والمهملة وفي ترجمة أزر بلفظ النجار بالنون والجيم فهو خطأ اه مصححه

قوله اسقاط الياء كذا في الاصل ومثله في المحكم والمشهور في العروض ان العقل اسقاط الخامس المتحرك وهو اللام من مفاعلتن والامر في ذلك سهل لمن تأمل كتبه مصححه

منازل الفرتنى قفار * كأنما رسومها سطور

والعقل الدية وعقل القتيل يعقله عقلا وداه وعقل عنه أدى جنايته وذلك اذا لزمته دية فأعطاها عنه وهذا هو الفرق بين عقلته وعقلت عنه وعقلت له فأما قوله

فان كان عقل فاعقلا عن أخيكما * بنات المخاض والفصال المقاحما

فانما عداه لان في قوله (٢) اعقلوا معنى أدوا وأعطوا حتى كأنه قال فأديا وأعطيا عن أخيكما ويقال اعتقل فلان من دم صاحبه ومن طائلته اذا أخذ العقل وعقلت له دم فلان اذا تركت القود للدية قالت كبشة أخت عمرو بن معديكرب

وأرسل عبد الله اذ حان يومه * الى قومه لا تعقلوا لهم دمي

والمرأة تعاقل الرجل الى ثلث الدية أي توازيه معناه أن موضحتها وموضحته سواء فاذا بلغ العقل الى ثلث الدية صارت دية المرأة على النصف من دية الرجل وفي حديث ابن المسيب المرأة تعاقل الرجل الى ثلث ديتها فان جاوزت الثلث ردت الى نصف دية الرجل ومعناه أن دية المرأة في الاصل على النصف من دية الرجل كما أنها ترث نصف ما يرث الذكر فجعلها سعيد بن المسيب تساوي الرجل فيما يكون دون ثلث الدية تأخذ كما يأخذ الرجل اذا جني عليها فلها في اصبع من أصابعها عشر من الابل كاصبع الرجل وفي اصبعين من اصابعها عشرون من الابل وفي ثلاث من اصابعها ثلاثون كالرجل فان أصيب أربع من أصابعها ردت الى عشرين لانها جاوزت الثلث فردت الى النصف مما للرجل وأما الشافعي وأهل الكوفة فانهم جعلوا في اصبع المرأة خمسا من الابل وفي اصبعين لها عشرا ولم يعتبروا الثلث كما فعله ابن المسيب وفي حديث جرير فاعتصم ناس منهم بالسجود فأسرع فيهم القتل فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فأمر لهم بنصف العقل انما أمر لهم بالنصف بعد علمه باسلامهم لانهم قد أعانوا على أنفسهم بمقامهم بين ظهراني الكفار فكانوا كمن هلك بجناية نفسه وجناية غيره فتسقط حصة جنايته من الدية وانما قيل للدية عقل لانهم كانوا يأتون بالابل فيعقلونها بفناء ولي المقتول ثم كثر ذلك حتى قيل لكل دية عقل وان كانت دنانير أو دراهم وفي الحديث ان امرأتين من هذيل اقتتلتا فرمت احداهما الاخرى بحجر فأصاب بطنها فقتلها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بديتها على عاقلة الاخرى وفي الحديث قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية شبه العمد والخطا المحض على العاقلة يؤدونها في ثلاث سنين الى ورثة المقتول العاقلة هم العصبة وهم القرابة من قبل الأب الذين يعطون دية

قوله وهذا هو الفرق الخ هذه عبارة الجوهري بعد أن ذكر معنى عقله وعقل عنه وعقل له فلعل قوله الآتي وعقلت له دم فلان مع شاهده مؤخر عن محله فان الفرق المشار اليه لا يتم الا بذلك وهو بقية عبارة الجوهري اه مصححه

(٢) قوله اعقلوا الخ كذا في الاصل تبعا للمحكم والذي في البيت اعقلا بأمر الاثنين اه مصححه

عقله يعقله بالضم كان أعقل منه والعقل التثبت فى الامور والعقل القلب والقلب العقل وسمى العقل عقلا لانه يعقل صاحبه عن التورط فى المهالك أى يحبسه وقيل العقل هو التمييز الذى به يتميز الانسان من سائر الحيوان ويقال لفلان قلب عقول ولسان سؤول وقلب عقول وعقل الشئ يعقله عقلا فهمه ويقال أعقلت فلانا أى ألفيته عاقلا وعقلته أى صيرته عاقلا وتعقل تكلف العقل كما يقال تحلم وتكيس وتعاقل أظهر أنه عاقل فهم وليس بذاك وفى حديث الزبرقان أحب صبياننا الينا الابله العقول قال ابن الاثير هو الذى يظن به الحمق فاذا فتش وجد عاقلا والعقول فعول منه للمبالغة وعقل الدواء بطنه يعقله ويعقله عقلا أمسكه وقيل أمسكه بعد استطلاقه واسم الدواء العقول ابن الاعرابى يقال عقل بطنه واعتقل ويقال أعطنى عقولا فيعطيه ما يعقل بطنه ابن شميل اذا استطلق بطن الانسان ثم استمسك فقد عقل وقد عقل الدواء بطنه سواء واعتقل لسانه امتسك الاصمعى مرض فلان فاعتقل لسانه اذا لم يقدر على الكلام قال ذو الرمة

ومعتقل اللسان بغير خبل * يميد كأنه رجل أميم

واعتقل حبس وعقله عن حاجته يعقله وعقله وتعقله واعتقله حبسه وعقل البعير يعقله عقلا وعقله واعتقله ثنى وظيفه مع ذراعه وشدهما جميعا فى وسط الذراع وكذلك الناقة وذلك الحبل هو العقال والجمع عقل وعقلت الابل من العقل شدد للكثرة وقال بقيلة الاكبر وكنيته أبو المنهال

يعقلهن جعد شيظمى * وبئس معقل الذود الظؤار

وفى الحديث القرآن كالابل المعقلة أى المشدودة بالعقال والتشديد فيه للتكثير وفى حديث عمر كتب اليه أبيات فى صحيفة منها

فما قلص وجدن معقلات * قفا سلع بمختلف التجار

يعنى نساء معقلات لأزواجهن كما تعقل النوق عند الضراب ومن الابيات أيضا

* يعقلهن جعدة من سليم * أراد أنه يتعرض لهن فكنى بالعقل عن الجماع أى ان أزواجهن يعقلونهن وهو يعقلهن أيضا كأن البدء للازواج والاعادة له وقد يعقل العرقوبان والعقال الرباط الذى يعقل به وجمعه عقل قال أبو سعيد ويقال عقل فلان فلانا وعكله اذا أقامه على احدى رجليه وهو معقول منذ اليوم وكل عقل رفع والعقل فى العروض اسقاط الياء من مفاعلتن بعد اسكانها فى مفاعلتن فيصير مفاعلن وبيته

منازل الفرتنى قفار * كأنما رسومها سطور

والعقل الدية وعقل القتيل يعقله عقلا وداه وعقل عنه أدى جنايته وذلك اذا لزمته دية فأعطاها عنه وهذا هو الفرق بين عقلته وعقلت عنه وعقلت له فأما قوله

فان كان عقل فاعقلا عن أخيكما * بنات المخاض والفصال المقاحما

فانما عداه لان فى قوله (٣) اعقلوا معنى أدوا وأعطوا حتى كأنه قال فأديا وأعطيا عن أخيكما ويقال اعتقل فلان من دم صاحبه ومن طائلته اذا أخذ العقل وعقلت له دم فلان اذا تركت القود للدية قالت كبشة أخت عمرو بن معد يكرب

وأرسل عبد الله اذ حان يومه * الى قومه لا تعقلوا لهم دمى

والمرأة تعاقل الرجل الى ثلث الدية أى توازيه معناه أن موضحتها وموضحته سواء فاذا بلغ العقل الى ثلث الدية صارت دية المرأة على النصف من دية الرجل وفى حديث ابن المسيب المرأة تعاقل الرجل الى ثلث ديتها فان جاوزت الثلث ردت الى نصف دية الرجل ومعناه أن دية المرأة فى الاصل على النصف من دية الرجل كما أنها ترث نصف ما يرث الذكر فجعلها سعيد بن المسيب تساوى الرجل فيما يكون دون ثلث الدية تأخذ كما يأخذ الرجل اذا جنى عليها فلها فى أصبع من أصابعها عشر من الابل كأصبع الرجل وفى أصبعين من أصابعها عشرون من الابل وفى ثلاث من أصابعها ثلاثون كالرجل فان أصيب أربع من أصابعها ردت الى عشرين لانها جاوزت الثلث فردت الى النصف مما للرجل وأما الشافعى وأهل الكوفة فانهم جعلوا فى أصبع المرأة خمسا من الابل وفى أصبعين لها عشرا ولم يعتبروا الثلث كما فعله ابن المسيب وفى حديث جرير فاعتصم ناس منهم بالسجود فأسرع فيهم القتل فبلغ ذلك النبى صلى الله عليه وسلم فأمر لهم بنصف العقل انما أمر لهم بالنصف بعد علمه باسلامهم لانهم قد أعانوا على أنفسهم بمقامهم بين ظهرانى الكفار فكانوا كمن هلك بجناية نفسه وجناية غيره فتسقط حصة جنايته من الدية وانما قيل للدية عقل لانهم كانوا يأتون بالابل فيعقلونها بفناء ولى المقتول ثم كثر ذلك حتى قيل لكل دية عقل وان كانت دنانير أو دراهم وفى الحديث أن امرأتين من هذيل اقتتلتا فرمت احداهما الاخرى بحجر فأصاب بطنها فقتلها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بديتها على عاقلة الاخرى وفى الحديث قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية شبه العمد والخطإ المحض على العاقلة يؤدونها فى ثلاث سنين الى ورثة المقتول العاقلة هم العصبة وهم القرابة من قبل الاب الذين يعطون دية

قوله واعتقل لسانه الخ عبارة المصباح واعتقل لسانه بالبناء للفاعل والمفعول اذا حبس عن الكلام أى منع فلم يقدر عليه اه كتبه مصححه

قوله وقال بقيلة تقدم فى ترجمة أزر رسمه بلفظ نفيلة بالنون والفاء والصواب ما هنا كتبه مصححه

قوله بمختلف التجار كذا ضبط فى التكملة بالتاء المثناة والجيم جمع تاجر وسهام فاسق فى ترجمة قلص من رسمه بلفظ النجار بالموحدة والمهملة وفى ترجمة أزر بلفظ النجار بالنون والجيم فهو خطأ اه مصححه

قوله اسقاط الياء كذا فى الاصل ومثله فى المحكم والمشهور فى العروض ان العقل اسقاط الخامس المتحرك وهو اللام من مفاعلتن والامر فى ذلك سهل لمن تأمل كتبه مصححه

قوله وهذا هو الفرق الخ عبارة الجوهرى بعد أن ذكر معنى عقله وعقل عنه وعقل له فلعل قوله الآتى وعقلت له دم فلان مع شاهده مؤخر عن محله فان الفرق المشار اليه لا يتم الا بذلك وهو بقية عبارة الجوهرى اه مصححه

(٣) قوله اعقلوا الخ كذا فى الاصل تبعا للمحكم والذى فى البيت اعقلا بامر الاثنين اه مصححه

فعقله يعقله بالضم كان أعقل منه والعقل التثبت في الامور والعقل القلب والقلب العقل وسمي العقل عقلا لانه يعقل صاحبه عن التورط في المهالك أي يحبسه وقيل العقل هو التمييز الذي به يتميز الانسان من سائر الحيوان ويقال لفلان قلب عقول ولسان سؤول وقلب عقول فهم وعقل الشيء يعقله عقلا فهمه ويقال أعقلت فلانا أي ألفيته عاقلا وعقلته أي صيرته عاقلا وتعقل تكلف العقل كما يقال تحلم وتكيس وتعاقل أظهر أنه عاقل فهم وليس بذاك وفي حديث الزبرقان أحب صبياننا الينا الابله العقول قال ابن الاثير هو الذي يظن به الحمق فاذا فتش وجد عاقلا والعقول فعول منه للمبالغة وعقل الدواء بطنه يعقله ويعقله عقلا أمسكه وقيل أمسكه بعد استطلاقه واسم الدواء العقول ابن الاعرابي يقال عقل بطنه واعتقل ويقال أعطني عقولا فيعطيه ما يمسك بطنه ابن شميل اذا استطلق بطن الانسان ثم استمسك فقد عقل بطنه وقد عقل الدواء بطنه سواء واعتقل لسانه امتسك الاصمعي مرض فلان فاعتقل لسانه اذا لم يقدر على الكلام قال ذو الرمة

ومعتقل اللسان بغير خبل * يميد كأنه رجل أميم

واعتقل حبس وعقله عن حاجته يعقله وعقله وتعقله واعتقله حبسه وعقل البعير يعقله عقلا وعقله واعتقله ثنى وظيفه مع ذراعه وشدهما جميعا في وسط الذراع وكذلك الناقة وذلك الحبل هو العقال والجمع عقل وعقلت الابل من العقل شدد للكثرة وقال بقيلة الاكبر وكنيته أبو المنهال

يعقلهن جعدة شيظمي * وبئس معقل الذود الظؤار

وفي الحديث القرآن كالابل المعقلة أي المشدودة بالعقال والتشديد فيه للتكثير وفي حديث عمر كتب اليه أبيات في صحيفة منها

فما قلص وجدن معقلات * قفا سلع بمختلف التجار

يعني نساء معقلات لأزواجهن كما تعقل النوق عند الضراب ومن الابيات أيضا

* يعقلهن جعدة من سليم * أراد أنه يتعرض لهن فكنى بالعقل عن الجماع أي ان أزواجهن يعقلونهن وهو يعقلهن أيضا كأن البدء للأزواج والاعادة له وقد يعقل العرقوبان والعقال الرباط الذي يعقل به وجمعه عقل قال أبو سعيد ويقال عقل فلان فلانا وعكله اذا أقامه على احدى رجليه وهو معقول منذ اليوم وكل عقل رفع والعقل في العروض اسقاط الياء من مفاعيلن بعد اسكانها في مفاعلتن فيصير مفاعلن وبيته

قوله واعتقل لسانه الخ عبارة المصباح واعتقل لسانه بالبناء للفاعل والمفعول اذا حبس عن الكلام أي منع فلم يقدر عليه اه كتبه مصححه

قوله وقال بقيلة تقدم في ترجمة أزر رسمه بلفظ نفيلة بالنون والفاء والصواب ما هنا كتبه مصححه

قوله بمختلف التجار كذا ضبط في التكملة بالتاء المثناة والجيم جمع تجر كسهم وسهام فما سبق في ترجمة قلص من رسمه بلفظ البحار بالموحدة والمهملة وفي ترجمة أزر بلفظ النجار بالنون والجيم فهو خطأ اه مصححه

قوله اسقاط الياء كذا في الاصل ومثله في المحكم والمشهور في العروض ان العقل اسقاط الخامس المتحرك وهو اللام من مفاعلتن والامر في ذلك سهل لمن تأمل كتبه مصححه

منازل الفرقتي قفار * كأنما رسومها سطور

والعقل الدية وعقل القتيل يعقله عقلا وداه وعقل عنه أدى جنايته وذلك اذا لزمته دية فأعطاها عنه وهذا هو الفرق بين عقلته وعقلت عنه وعقلت له فأما قوله

فان كان عقل فاعقلا عن أخيكما * بنات المخاض والفصال المقاحما

فانما عداه لان في قوله (٢) اعقلوا معنى أدوا وأعطوا حتى كأنه قال فأديا وأعطيا عن أخيكما ويقال اعتقل فلان من دم صاحبه ومن طائلته اذا أخذ العقل وعقلت له دم فلان اذا تركت القود للدية قالت كبشة أخت عمرو بن معديكرب

وأرسل عبد الله اذ حان يومه * الى قومه لا تعقلوا لهم دمي

والمرأة تعاقل الرجل الى ثلث الدية أي توازيه معناه أن موضحتها وموضحته سواء فاذا بلغ العقل الى ثلث الدية صارت دية المرأة على النصف من دية الرجل وفي حديث ابن المسيب المرأة تعاقل الرجل الى ثلث ديتها فان جاوزت الثلث ردت الى نصف دية الرجل ومعناه أن دية المرأة في الاصل على النصف من دية الرجل كما أنها ترث نصف ما يرث الذكر فجعلها سعيد بن المسيب تساوي الرجل فيما يكون دون ثلث الدية تأخذ كما يأخذ الرجل اذا جني عليها فلها في اصبع من أصابعها عشر من الابل كاصبع الرجل وفي اصبعين من اصابعها عشرون من الابل وفي ثلاث من اصابعها ثلاثون كالرجل فان أصيب أربع من أصابعها ردت الى عشرين لانها جاوزت الثلث فردت الى النصف مما للرجل وأما الشافعي وأهل الكوفة فانهم جعلوا في اصبع المرأة خمسا من الابل وفي اصبعين لها عشرا ولم يعتبروا الثلث كما فعله ابن المسيب وفي حديث جرير فاعتصم ناس منهم بالسجود فأسرع فيهم القتل فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فأمر لهم بنصف العقل انما أمر لهم بالنصف بعد علمه باسلامهم لانهم قد أعانوا على أنفسهم بمقامهم بين ظهراني الكفار فكانوا كمن هلك بجناية نفسه وجناية غيره فتسقط حصة جنايته من الدية وانما قيل للدية عقل لانهم كانوا يأتون بالابل فيعقلونها بفناء ولي المقتول ثم كثر ذلك حتى قيل لكل دية عقل وان كانت دنانير أو دراهم وفي الحديث ان امرأتين من هذيل اقتتلتا فرمت احداهما الاخرى بحجر فأصاب بطنها فقتلتها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بديتها على عاقلة الاخرى وفي الحديث قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية شبه العمد والخطإ المحض على العاقلة يؤدونها في ثلاث سنين الى ورثة المقتول العاقلة هم العصبة وهم القرابة من قبل الاب الذين يعطون دية

قوله وهذا هو الفرق الخ هذه عبارة الجوهري بعد أن ذكر معنى عقله وعقل عنه وعقل له فلعل قوله الآتي وعقلت له دم فلان مع شاهده مؤخر عن محله فان الفرق المشار اليه لا يتم الا بذلك وهو بقية عبارة الجوهري اه مصححه

(٢) قوله اعقلوا الخ كذا في الاصل تبعا للمحكم والذي في البيت اعقلا بامر الاثنين اه مصححه

فعقَله يعقُله بالضم كان أعقل منه والعقل التثبت في الامور والعقل القلب والقلب العقل وسمي العقل عقلا لانه يعقل صاحبه عن التورط في المهالك أي يحبسه وقيل العقل هو التمييز الذي به يتميز الانسان من سائر الحيوان ويقال لفلان قلب عقول ولسان سؤول وقلب عقول فهم وعقل الشيء يعقله عقلا فهمه ويقال أعقلت فلانا أي ألفيته عاقلا وعقّلته أي صيرته عاقلا وتعقّل تكلف العقل كما يقال تحلّم وتكيّس وتعاقل أظهر أنه عاقل فهم وليس بذاك وفي حديث الزبرقان أحب صبياننا الينا الأبله العقول قال ابن الاثير هو الذي يظن به الحمق فاذا فتش وجد عاقلا والعقول فعول منه للمبالغة وعقل الدواء بطنه يعقله ويعقله عقلا أمسكه وقيل أمسكه بعد استطلاقه واسم الدواء العقول ابن الاعرابي يقال عقل بطنه واعتقل ويقال أعطني عقولا فيعطيه ما يمسك بطنه ابن شميل اذا استطلق بطن الانسان ثم استمسك فقد عقل بطنه وقد عقل الدواء بطنه سواء واعتقل لسانه امتسك الاصمعي مرض فلان فاعتقل لسانه اذا لم يقدر على الكلام قال ذو الرمة

ومعتقل اللسان بغير خبل * يميد كأنه رجل أميم

واعتقل حبس وعقله عن حاجته يعقله وعقّله وتعقّله واعتقله حبسه وعقل البعير يعقله عقلا وعقّله واعتقله ثنى وظيفه مع ذراعه وشدهما جميعا في وسط الذراع وكذلك الناقة وذلك الحبل هو العقال والجمع عقل وعقّلت الابل من العقل شدد للكثرة وقال بقيلة الاكبر وكنيته أبو المنهال

يعقلهن جعد شيظمي * وبئس معقل الذود الظؤار

وفي الحديث القرآن كالابل المعقلة أي المشدودة بالعقال والتشديد فيه للتكثير وفي حديث عمر كتب اليه أبيات في صحيفة منها

فما قلص وجدن معقلات * قفا سلع بمختلف التجار

يعني نساء معقلات لازواجهن كما تعقل النوق عند الضراب ومن الابيات أيضا

* يعقلهن جعدة من سليم *

أراد أنه يتعرض لهن فكنى بالعقل عن الجماع أي ان أزواجهن يعقلونهن وهو يعقلهن أيضا كأن البدء للازواج والاعادة له وقد يعقل العرقوبان والعقال الرباط الذي يعقل به وجمعه عقل قال أبو سعيد ويقال عقل فلان فلانا وعكله اذا أقامه على احدى رجليه وهو معقول منذ اليوم وكل عقل رفع والعقل في العروض اسقاط الياء من مفاعلتن بعد اسكانها في مفاعلتن فيصير مفاعلن وبيته

منازل

قوله واعتقل لسانه الخ عبارة المصباح واعتقل لسانه بالبناء للفاعل والمفعول اذا حبس عن الكلام أي منع فلم يقدر عليه اه كتبه مصححه

قوله وقال بقيلة تقدم في ترجمة أزر رسمه بلفظ نفيلة بالنون والفاء والصواب ما هنا كتبه مصححه

قوله بمختلف التجار كذا ضبط في التكملة بالتاء المثناة والجيم جمع تجر كسهم وسهام فما سبق في ترجمة قلص من رسمه بلفظ البحار بالموحدة والمهملة وفي ترجمة أزر بلفظ النجار بالنون والجيم فهو خطأ اه مصححه

قوله اسقاط الياء كذا في الاصل ومثله في المحكم والمشهور في العروض ان العقل اسقاط الخامس المتحرك من مفاعلتن والامر في ذلك سهل لمن تأمل كتبه مصححه

منازل الفرتنى قفار * كأنما رسومها سطور

والعقل الدية وعقل القتيل يعقله عقلا وداه وعقل عنه أدى جنايته وذلك اذا لزمته دية فأعطاها عنه وهذا هو الفرق بين عقلته وعقلت عنه وعقلت له فأما قوله

فان كان عقل فاعقلا عن أخيكما * بنات المخاض والفصال المقاحما

فانما عداه لان في قوله (٣) اعقلوا معنى أدوا وأعطوا حتى كأنه قال فأديا وأعطيا عن أخيكما ويقال اعتقل فلان من دم صاحبه ومن طائلته اذا أخذ العقل وعقلت له دم فلان اذا تركت القود للدية قالت كبشة أخت عمرو بن معديكرب

وأرسل عبد الله اذ حان يومه * الى قومه لا تعقلوا لهم دمي

والمرأة تعاقل الرجل الى ثلث الدية أي توازيه معناه أن موضحتها وموضحته سواء فاذا بلغ العقل الى ثلث الدية صارت دية المرأة على النصف من دية الرجل وفي حديث ابن المسيب المرأة تعاقل الرجل الى ثلث ديتها فان جاوزت الثلث ردت الى نصف دية الرجل ومعناه أن دية المرأة في الاصل على النصف من دية الرجل كما أنها ترث نصف ما يرث الذكر فجعلها سعيد بن المسيب تساوي الرجل فيما يكون دون ثلث الدية تأخذ كما يأخذ الرجل اذا جني عليها فلها في اصبع من أصابعها عشر من الابل كاصبع الرجل وفي اصبعين من اصابعها عشرون من الابل وفي ثلاث من اصابعها ثلاثون كالرجل فان أصيب أربع من أصابعها ردت الى عشرين لانها جاوزت الثلث فردت الى النصف مما للرجل وأما الشافعي وأهل الكوفة فانهم جعلوا في اصبع المرأة خمسا من الابل وفي اصبعين لها عشرا ولم يعتبروا الثلث كما فعله ابن المسيب وفي حديث جرير فاعتصم ناس منهم بالسجود فأسرع فيهم القتل فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فأمر لهم بنصف العقل انما أمر لهم بالنصف بعد علمه باسلامهم لانهم قد أعانوا على أنفسهم بمقامهم بين ظهراني الكفار فكانوا كمن هلك بجناية نفسه وجناية غيره فتسقط حصة جنايته من الدية وانما قيل للدية عقل لانهم كانوا يأتون بالابل فيعقلونها بفناء ولي المقتول ثم كثر ذلك حتى قيل لكل دية عقل وان كانت دنانير أو دراهم وفي الحديث ان امرأتين من هذيل اقتتلتا فرمت احداهما الاخرى بحجر فأصاب بطنها فقتلها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بديتها على عاقلة الاخرى وفي الحديث قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية شبه العمد والخطا المحض على العاقلة يؤدونها في ثلاث سنين الى ورثة المقتول العاقلة هم العصبة وهم القرابة من قبل الاب الذين يعطون دية

قوله وهذا هو الفرق الخ هذه عبارة الجوهري بعد أن ذكر معنى عقله وعقل عنه وعقل له فلعل قوله الآتي وعقلت له دم فلان مع شاهده مؤخر عن محله فان الفرق المشار اليه لا يتم الا بذلك وهو بقية عبارة الجوهري اه مصححه

(٣) قوله اعقلوا الخ كذا في الاصل تبعا للمحكم والذي في البيت اعقلا بأمر الاثنين اه مصححه

ساءها ما تأتين فى الأيدى * واشناقها الى الأعناق

وقال ابن الاعرابى الاشناق ان ترفع يده بالغل الى عنقه ابو سعيد أشنقت الشىء وشنقته اذا علقته

وقال الهذلى يصف قوسا ونبلا

شنقت بها معابل مرهفات * مسالات الأغرة كالقراط

قال شنقت جعلت الوتر فى النبل قال والقراط شعلة السراج والشناق والاشناق ما بين ١
الفريضتين من الابل والغنم فما زاد على العشر لا يؤخذ منه شىء حتى تتم الفريضة الثانية واحدها
شنق وخص بعضهم بالاشناق الابل وفى الحديث لاشناق أى لا يؤخذ من الشنق حتى يتم والشناق
أيضا ما دون الدية وقيل الشنق ان تزيد الابل على المائة خمسا أو ستا فى الحمالة قيل كان الرجل من
العرب اذا حمل حمالة زاد اصحابها القطع ألسنتهم ولينسب الى الوفاء واشناق الدية ديات جراحات
دون التمام وقيل هى زيادة فيها واشتقاقها من تعليقها بالدية العظمى وقيل الشنق من الدية ما لا قود
فيه كالخدش ونحو ذلك والجمع أشناق والشنق فى الصدقة ما بين الفريضتين والشنق أيضا ما دون
الدية وذلك ان يسوق ذو الحمالة مائة من الابل وهى الدية كاملة فاذا كانت معها ديات جراحات
لا تبلغ الدية فتلك هى الاشناق كأنها متعلقة بالدية العظمى ومنه قول الشاعر

* بأشناق الديات الى الكمول * قال ابو عبيد الشناق ما بين الفريضتين قال وكذلك أشناق
الديات ورد ابن قتيبة عليه وقال لم أر أشناق الديات من أشناق الفرائض فى شىء لان الديات ليس
فيها شىء يزيد على حد من عددها أو جنس من اجناسها واشناق الديات اختلاف اجناسها نحو
بنات المخاض وبنات اللبون والحقاق والجذاع كل جنس منها شنق قال ابو بكر والصواب ما قال
أبو عبيد لان الاشناق فى الديات بمنزلة الاشناق فى الصدقات اذا كان الشنق فى الصدقة ما زاد على
الفريضة من الابل وقال ابن الاعرابى والاصمعى والاثرم كان السيد اذا أعطى الدية زاد عليها
خمسا من الابل ليبين بذلك فضله وكرمه فالشنق من الدية بمنزلة الشنق فى الفريضة اذا كان فيها
لغوا كما انه فى الدية لغو وليس بواجب انما تكرم من المعطى أبو عمرو والشيبانى الشنق فى خمس من الابل
شاة وفى عشر شاتان وفى خمس عشرة ثلاث شياه وفى عشرين أربع شياه فالشاة شنق والشاتان
شنق والثلاث شياه شنق والاربع شياه شنق وما فوق ذلك فهو فريضة وروى عن أحمد بن حنبل
أن الشنق ما دون الفريضة مطلقا كما دون الاربعين من الغنم وفى الكتاب الذى كتبه النبى صلى الله
عليه وسلم لوائل بن حجر لا خلاط ولا وراط ولا شناق قال أبو عبيد قوله لا شناق فان الشنق ما بين

الفريضتين وهو ما زاد من الابل على الخمس الى العشر وما زاد على العشر الى خمس عشرة يقول
لا يؤخذ من الشنق حتى يتم وكذلك جميع الاشناق وقال الاخطل يمدح رجلا

قرم تعلق أشناق الديات به * اذا المئون أمرت فوقه حملا

وروى شمر عن ابن الاعرابى فى قوله * قرم تعلق أشناق الديات به * يقول يحتمل الديات وافية
كاملة زائدة وقال غير ابن الاعرابى فى ذلك ان أشناق الديات أصنافها فدية الخطا المحض مائة
من الابل تحملها العاقلة أخماسا عشرون ابنة مخاض وعشرون ابنة لبون وعشرون ابن لبون
وعشرون حقة وعشرون جذعة وهى أشناق أيضا كما وصفنا وهذا تفسير قول الاخطل يمدح
رئيسا يحمل الديات وما دون الديات فيؤديها الصلح بين العشائر ويحقن الدماء والذى وقع فى شعر
الاخطل ضخم تعلق بالخفض على النعت لما قبله وهو

وفارس غير وقاف برايته * يوم الكريهة حتى يعمل الأسلا

والاشناق جمع شنق وله معنيان أحدهما ان يزيد معطى الحمالة على المائة خمسا أو نحوها ليعلم به
وفاؤه وهو المراد فى بيت الاخطل والمعنى الآخر ان يريد بالاشناق الأروش كلها على ما فسره
الجوهرى قال أبو سعيد الضرير قول أبى عبيد الشنق ما بين الخمس الى العشر محال انما هو الى
تسع فاذا بلغ العشر ففيها شاتان وكذلك قوله ما بين العشرة الى خمس عشرة كان حقه أن يقول الى
أربع عشرة لانها اذا بلغت خمس عشرة ففيها ثلاث شياه قال أبو سعيد وانما سمى الشنق شنقا
لانه لم يؤخذ منه شىء وأشنق الى ما يليه مما أخذ منه أى أضيف وجمع قال ومعنى قوله لا شناق أى
لا يشنق الرجل غنمه وابله الى غنم غيره ليبطل عن نفسه ما يجب عليه من الصدقة وذلك ان يكون
لكل واحد منهما أربعون شاة فيجب عليهما شاتان فاذا أشنق أحدهما غنمه الى غنم الآخر
فوجدها المصدق فى يده أخذ منها شاة قال وقوله لا شناق أى لا يشنق الرجل غنمه أو ابله الى مال غيره
ليبطل الصدقة وقيل لا تشانقوا فتجمعوا بين متفرق قال وهو مثل قوله ولا خلاط قال أبو سعيد
وللعرب ألفاظ فى هذا الباب لم يعرفها أبو عبيد يقولون اذا وجب على الرجل شاة فى خمس من الابل
قد أشنق الرجل أى وجب عليه شنق فلا يزال مشنقا الى ان تبلغ ابله خمسا وعشرين ففى كل شىء
يؤديه فيها فهى أشناق أربع من الغنم فى عشرين الى أربع وعشرين فاذا بلغت خمسا وعشرين
ففيها بنت مخاض معقل أى مؤدى للعقال فاذا بلغت ابله ستا وثلاثين الى خمس وأربعين فقد أفرض
أى وجبت فى ابله فريضة قال الفراء حكى الكسائى عن بعض العرب الشنق الى خمس وعشرين

قتل الخطا وهى صفة جماعة عاقلة وأصلها اسم فاعلة من العقل وهى من الصفات الغالبة قال ومعرفة العاقلة أن ينظر الى اخوة الجانى من قبل الاب فيحملون ما تحمل العاقلة فان احتملوها أدوها فى ثلاث سنين وان لم يحتملوها رفعت الى بنى جده فان لم يحتملوها رفعت الى بنى جد أبيه فان لم يحتملوها رفعت الى بنى جد أبى جده ثم هكذا لا ترفع عن بنى أب حتى يعجزوا قال ومن فى الديوان ومن لا ديوان له فى العقل سواء وقال أهل العراق هم أصحاب الدواوين قال اسحق بن منصور قلت لاحمد بن حنبل من العاقلة فقال القبيلة الا أنهم يحملون بقدر ما يطيقون قال فان لم تكن عاقلة لم تجعل فى مال الجانى ولكن تهدر عنه وقال اسحق اذا لم تكن العاقلة أصلا فانه يكون فى بيت المال ولا تهدر الدية قال الأزهرى والعقل فى كلام العرب الدية سميت عقلا لان الدية كانت عند العرب فى الجاهلية ابلا لانها كانت أموالهم فسميت الدية عقلا لان القاتل كان يكلف أن يسوق الدية الى فناء ورثة المقتول فيعقلها بالعقل ويسلمها الى أوليائه وأصل العقل مصدر عقلت البعير بالعقال أعقله عقلا وهو حبل تثنى به يد البعير الى ركبته فتشد به قال ابن الاثير وكان أصل الدية الابل ثم قومت بعد ذلك بالذهب والفضة والبقر والغنم وغيرها قال الازهرى وقضى النبى صلى الله عليه وسلم فى دية الخطا المحض وشبه العمد أن يغرمها عصبة القاتل ويخرج منها ولده وأبوه فاما دية الخطا المحض فانها تقسم أخماسا عشرين ابنة مخاض وعشرين ابنة لبون وعشرين ابن لبون وعشرين حقة وعشرين جذعة وأما دية شبه العمد فانها تغلظ وهى مائة بعير أيضا منها ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون ما بين ثنية الى بازل عامها كلها خلفة فعصبة القاتل ان كان القتل خطأ محضا غرموا الدية لاولياء القتيل أخماسا كما وصفت وان كان القتل شبه العمد غرموها مغلظة كما وصفت فى ثلاث سنين وهم العاقلة ابن السكيت يقال عقلت عن فلان اذا أعطيت عن القاتل الدية وقد عقلت المقتول أعقله عقلا قال الاصمعى وأصله أن يأتوا بالابل فتعقل بأفنية البيوت ثم كثر استعمالهم هذا الحرف حتى يقال عقلت المقتول اذا أعطيت ديته دراهم أو دنانير ويقال عقلت فلانا اذا أعطيت ديته ورثته بعد قتله وعقلت عن فلان اذا لزمته جناية فغرمت ديتها عنه وفى الحديث لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا أى أن كل جناية عمد فانها فى مال الجانى خاصة ولا يلزم العاقلة منها شئ وكذلك ما اصطلحوا عليه من الجنايات فى الخطا وكذلك اذا اعترف الجانى بالجناية من غير بينة تقوم عليه وان ادعى أنها خطأ لا يقبل منه ولا يلزم بها [illegible]

لا تعقل

لا تعقل العاقلة العمد ولا العبد قال ابن الاثير وأما العبد فهو أن يجنى على حر فليس على عاقلة مولاه شئ من جناية عبده وانما جنايته فى رقبته وهو مذهب أبى حنيفة وقيل هو أن يجنى حر على عبد خطأ فليس على عاقلة الجانى شئ انما جنايته فى ماله خاصة وهو قول ابن أبى ليلى وهو موافق لكلام العرب اذ لو كان المعنى على الاول لكان الكلام لا تعقل العاقلة عن عبد ولم يكن لا تعقل عبدا واختاره الاصمعى وصوبه وقال كلمت أبا يوسف القاضى فى ذلك بحضرة الرشيد فلم يفرق بين عقلته وعقلت عنه حتى فهمته قال ولا يعقل حاضر على باد يعنى أن القتيل اذا كان فى القرية فان أهلها يلتزمون بينهم الدية ولا يلزمون أهل الحضر منها شيأ وفى حديث عمر أن رجلا أتاه فقال ان ابن عمى شج موضحة فقال أمن أهل القرى أم من أهل البادية فقال من أهل البادية فقال عمر رضى الله عنه انا لا نتعاقل المضغ بيننا معناه أن أهل القرى لا يعقلون عن أهل البادية ولا أهل البادية عن أهل القرى فى مثل هذه الاشياء والعاقلة لا تحمل السن والاصبع والموضحة وأشباه ذلك ومعنى لا نتعاقل المضغ أى لا نعقل بيننا ما سهل من الشجاج بل نلزمه الجانى وتعاقل القوم دم فلان عقلوه بينهم والمعقلة الدية يقال لنا عند فلان ضمد من معقلة أى بقية من دية كانت عليه ودمه معقلة على قومه أى غرم يؤدونه من أموالهم وبنو فلان على معاقلهم الاولى من الدية أى على حال الديات التى كانت فى الجاهلية يؤدونها كما كانوا يؤدونها فى الجاهلية وعلى معاقلهم أيضا أى على مراتب آبائهم وأصله من ذلك واحدتها معقلة وفى الحديث كتب بين قريش والانصار كتابا فيه المهاجرون من قريش على رباعتهم يتعاقلون بينهم معاقلهم الاولى أى يكونون على ما كانوا عليه من أخذ الديات واعطائها وهو تفاعل من العقل والمعاقل الديات جمع معقلة والمعاقل حيث تعقل الابل ومعاقل الابل حيث تعقل فيها وفلان عقال المئين وهو الرجل الشريف اذا أسر فدى بمئين من الابل ويقال فلان قيد مائة وعقال مائة اذا كان فداؤه اذا أسر مائة من الابل قال يزيد بن الصعق

أساور بيض الدارعين وأبتغى * عقال المئين فى الصباح وفى الدهر

واعتقل رمحه جعله بين ركابه وساقه وفى حديث أم زرع واعتقل خطيا اعتقال الرمح أن يجعله الراكب تحت فخذه ويجر آخره على الارض وراءه واعتقل شاته وضع رجليها بين ساقه وفخذه فحلبها وفى حديث عمر من اعتقل الشاة وحلبها وأكل مع أهله فقد برئ من الكبر ويقال اعتقل فلان الرحل اذا ثنى رجله فوضعها على المورك قال ذو الرمة

قوله الصباح هكذا فى الاصل بدون نقط وفى نسخة من التهذيب الصباح بالمهملة والموحدة آخره حاء مهملة فلتحرر الرواية كتبه مصححه

قَتْل الخَطَا وهي صفة جماعة عاقلة وأصلها اسم فاعلة من العَقْل وهي من الصفات الغالبة قال ومعرفة العاقلة أن يُنْظَر الى اخوة الجانى من قِبَل الاب فيُحَمَّلون ما تُحَمَّل العاقلة فان احتملوها أدَّوْها فى ثلاث سنين وان لم يحتملوها رُفِعَتْ الى بنى جده فان لم يحتملوها رُفِعَت الى بنى جد أبيه فان لم يحتملوها رُفِعَتْ الى بنى جد أبى جده ثم هكذا لا ترفع عن بنى أب حتى يعجزوا قال ومَنْ فى الديوان ومن لا ديوان له فى العَقْل سواء وقال أهل العراق هم أصحاب الدواوين قال اسحق بن منصور قلت لاحمد بن حنبل مَنِ العاقلة فقال القبيلة الا أنهم يُحَمَّلون بقدر ما يطيقون قال فان لم تكن عاقلة لم تُجْعَل فى مال الجانى ولكن تُهْدَر عنه وقال اسحق اذا لم تكن العاقلة أصلا فانه يكون فى بيت المال ولا تُهْدَر الدية قال الأزهرى والعَقْل فى كلام العرب الدية سميت عَقْلا لان الدية كانت عند العرب فى الجاهلية ابلا لانها كانت أموالهم فسميت الدية عقلا لان القاتل كان يُكَلَّف أن يسوق الدية الى فِناء ورثة المقتول فيَعْقِلها بالعُقُل ويُسَلِّمها الى أوليائه وأصل العَقْل مصدر عَقَلْت البعير بالعِقال أعقله عَقْلا وهو حبل تُثْنَى به يد البعير الى ركبته فتُشَدُّ به قال ابن الاثير وكان أصل الدية الابل ثم قُوِّمَتْ بعد ذلك بالذهب والفضة والبقر والغنم وغيرها قال الازهرى وقَضَى النبى صلى الله عليه وسلم فى دية الخطا المَحْض وشِبْه العَمْد أن يَغْرَمها عَصَبةُ القاتل ويخرج منها ولدُه وأبوه فأما دية الخطا المَحْض فانها تُقسم أخماسا عشرين ابنة مَخاض وعشرين ابنة لَبُون وعشرين ابن لَبُون وعشرين حِقَّة وعشرين جَذَعة وأما دية شِبْه العَمْد فانها تُغَلَّظ وهى مائة بعير أيضا منها ثلاثون حِقَّة وثلاثون جَذَعة وأربعون ما بين ثَنِيَّة الى بازل عامها كُلُّها خَلِفَةٌ فعَصَبة القاتل ان كان القتل خطأ مَحْضًا غَرِموا الدية لاولياء القتيل أخماسا كما وَصَفْتُ وان كان القتل شِبْه العَمْد غَرِموها مُغَلَّظة كما وَصَفْت فى ثلاث سنين وهم العاقِلةُ ابن السكيت يقال عَقَلْت عن فلان اذا أعطيتَ عن القاتل الدية وقد عَقَلْت المقتولَ أعقله عَقْلا قال الاصمعى وأصله أن يأتوا بالابل فتُعْقَل بأفنية البيوت ثم كَثُر استعمالُهم هذا الحرف حتى يقال عَقَلْت المقتولَ اذا أعطيت ديته دراهم أو دنانير ويقال عَقَلْت فلانا اذا أعطيت ديتَه ورَثَتَه بعد قَتْله وعَقَلْت عن فلان اذا لَزِمَتْه جنايةٌ فغَرِمْتَ ديتَها عنه وفى الحديث لا تَعْقِل العاقلةُ عمدا ولا عَبْدا ولا صُلْحا ولا اعترافا أى أن كل جناية عمد فانها فى مال الجانى خاصة ولا يَلْزم العاقلةَ منها شىء وكذلك ما اصطلحوا عليه من الجنايات فى الخطا وكذلك اذا اعترف الجانى بالجناية من غير بَيِّنة تقوم عليه وان ادعى أنها خطأ لا يُقبل منه ولا يُلْزَم بها العاقلةُ وروى

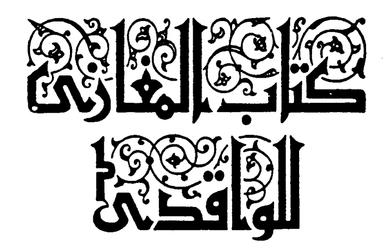
لا تعقل

لا تَعْقِل العاقلةُ العَمْدَ ولا العَبْدَ قال ابن الاثير وأما العبد فهو أن يَجْنِيَ على حُرٍّ فليس على عاقلة مَوْلاه شىء من جناية عبده وانما جنايته فى رَقَبته وهو مذهب أبى حنيفة وقيل هو أن يجنى حُرٌّ على عبد خطأً فليس على عاقلة الجانى شىء انما جنايته فى ماله خاصَّة وهو قول ابن أبى ليلى وهو موافق لكلام العرب اذ لو كان المعنى على الأوّل لكان الكلام لا تَعْقِل العاقلةُ على عبد ولم يكن لا تَعْقِل عَبْدا واختاره الاصمعى وصوّبه وقال كلَّمْت أبا يوسف القاضى فى ذلك بحضرة الرشيد فلم يَفْرُق بين عَقَلْتُه وعَقَلْتُ عنه حتى فَهَّمْته قال ولا يَعْقِلُ حاضرٌ على بادٍ يعنى أن القتيل اذا كان فى القرية فان أهلها يلتزمون بينهم الدية ولا يُلْزِمون أهل الحَضَر منها شيئا وفى حديث عمر أن رجلا أتاه فقال ان ابن عَمِّى شُجَّ مُوضِحةً فقال أمن أهل القُرَى أم من أهل البادية فقال من أهل البادية فقال عمر رضى الله عنه انا لا نَتَعاقَل المُضَغَ بيننا معناه أن أهل القُرى لا يَعْقِلون عن أهل البادية ولا أهل البادية عن أهل القرى فى مثل هذه الاشياء والعاقلةُ لا تَحْمِل السِّنَّ والاصْبَع والمُوضِحة وأشباه ذلك ومعنى لا نَتَعاقَل المُضَغ أى لا نَعْقِل بيننا ما سَهُل من الشِّجاج بل نُلْزِمه الجانى وتَعاقَل القومُ دمَ فلان عَقَلوه بينهم والمَعْقُلة الدِّية يقال لنا عند فلان ضَمَدٌ من مَعْقُلة أى بَقِيَّةٌ من دية كانت عليه ودَمُه مَعْقُلةٌ على قومه أى غُرْمٌ يؤدُّونه من أموالهم وبنو فلان على مَعاقِلِهم الأُولى من الدية أى على حال الديات التى كانت فى الجاهلية يُؤَدُّونها كما كانوا يؤدُّونها فى الجاهلية وعلى مَعاقِلِهم أيضا أى على مراتب آبائهم وأصله من ذلك واحدتها مَعْقُلة وفى الحديث كتب بين قريش والانصار كتابا فيه المُهاجرون من قريش على رَباعَتهم يَتَعاقَلون بينهم مَعاقِلَهم الأُولى أى يكونون على ما كانوا عليه من أخذ الديات واعطائها وهو تَفاعُلٌ من العَقْل والمَعاقِل الديات جمع مَعْقُلة والمَعاقِل حيث تُعْقَل الابل ومَعاقِل الابل حيث تُعْقَل فيها وفلانٌ عِقالُ المِئِين وهو الرجل الشريف اذا أُسِرَ فُدِيَ بمِئِينَ من الابل ويقال فلان قَيْدُ مائةٍ وعِقالُ مائةٍ اذا كان فِداؤه اذا أُسِرَ مائةً من الابل قال يزيد بن الصعق

أُساوِرُ بِيضَ الدارِعِينَ وأَبْتَغِي * عِقالَ المِئِينَ فى الصماع وفى الدَّهْر

واعْتَقَل رُمْحَه جَعَله بين ركابه وساقه وفى حديث أُم زَرْع واعْتَقَل خَطِّيًّا اعْتِقالُ الرُّمْحِ أن يجعله الراكب تحت فَخِذه ويَجُرَّ آخِرَه على الارض وراءه واعْتَقَل شاتَه وَضَع رِجْلَها بين ساقه وفخذه فحَلَبها وفى حديث عمر من اعْتَقَل الشاةَ وحَلَبها وأكل مع أهله فقد بَرِئَ من الكِبْر ويقال اعْتَقَل فلان الرَّحْلَ اذا ثَنَى رِجْله فوَضَعها على المَوْرِك قال ذو الرمة

قوله الصماع هكذا فى الاصل بدون نقط وفى نسخة من التهذيب الصباح بالمهملة والموحدة وآخره حاء مهملة فلتحرر الرواية كتبه مصححه



محمد بن عمر بن واقد المتوفى سنة ٢٠٧ ه

تحقيق

الدكتور مارسدن جونس

انتشارات اسماعيليان
تهران - ناصرخسرو - پاساژ مجيدی
تلفن ٢٣٣١٠

باب ما جاء فيما يُؤْخَذ من الصَّدَقات

أخبرنا ابن أبي حَيَّة قال : حدّثنا أبو عبد الله محمّد بن شُجاع الثَّلْجيّ ، قال : حدّثنا الواقديّ قال : حدّثني سالم مولى ثابت ، عن يحيى بن شِبْل ، قال : قرأت كتاباً عند أبي جعفر فيه : بسم الله الرحمن الرحيم ، هذا ما أمر به محمّد رسول الله ، أن يُؤْخذ من صَدَقات المسلمين من سَوائم مواشيهم من كلّ أربعين شاةٍ شاةٌ إلى عشرين ومائة ، فإذا زادت[1] ففيها شاةٌ إلى المائتين ، فإذا زادت ففيها ثلاث إلى ثلاثمائة ، فإذا زادت شاةٌ ففى كلّ مائةِ شاةٍ شاةٌ . وفى صَدَقة الإبل ، فى أربع وعشرين فما دونها الغنم فى كلّ خمسٍ شاةٌ ، فإذا بلغت خمساً وعشرين ففيها بنتُ مَخاض ، فإن لم يُوجد بنت مَخاض فابنُ لَبون ذكرٌ إلى أن تبلغ ستًّا وثلاثين ، فإذا بلغت ستًّا وثلاثين ففيها بنتُ لَبون إلى أن تبلغ ستًّا وأربعين ، ففيها حِقّةٌ إلى أن تبلغ إحدى وستين ففيها جَذَعَة ، إلى أن تبلغ ستًّا وسبعين ، ففيها ابنتا لَبون ، إلى أن تبلغ إحدى وتسعين ، ففيها حِقّتان طَروقتا[2] الفحل ، ولا يُؤْخذ فى الصَّدَقة هَرِمَةٌ ولا تَيْس ، ولا ذات عَوار[3] ، إلّا أن يشاء المُصدِّق ، ولا يُفرَّق بين مُجتمِع ولا يُجمَع بين متفرّقين ، وما كان من خَليطَيْن فإنّهما يتراجعان بينهما بالسَّويّة . فإذا زادت الإبل على عشرين ومائة ، ففى كلّ خمسين حِقّة ، وفى كلّ أربعين بنتُ لَبون ، وليس فيما دون ثلاثين من البقر صَدَقة ، وفى كلّ ثلاثين جذَع

(١) فى الأصل : « فإذا زاد فيه » .
(٢) طروقة الفحل : أى يعلو الفحل مثلها فى سنها . (النهاية ، ج ٣ ، ص ٣٦) .
(٣) فى الأصل : « ذات عور » . والعوار : العيب . (النهاية ، ج ٣ ، ص ١٣٨) .

أو جَذَعَة ، وفى كلّ أربعين مُسِنَّة . وفيما سَقَت السماء أو سُقِى بالغَيْل[1] العُشْر ، وما سُقِى بالغَرْب[2] نصفُ العُشر ، ومَن كان على يهوديّة أو نصرانيّة لم يُفتَن عنها ، وأُخِذ منه دينارٌ على كلّ حالِم ، أو عِدْلُه من المَعافِرِيّ[3] .

قال : حدّثنا إبراهيم بن أبى بكر بن المُكَيْدِر ، عن حُسَين بن أبى بَشير المازنيّ ، عن أبيه ، عن أبى سعيد الخُدْريّ ، قال : كنّا مع علىٍّ عليه السلام باليمن ، فرأيته يأْخذ الحَبّ من الحَبّ ، والبعير من الإبل ، والشاء من الغنم ، والبقرةَ من البقَر ، والزَّبيب من الزَّبيب ، وكان لا يُكلّف الناس مَشقّةً ، وكان يأْتيهم فى أفنيتهم[4] فيُصدّق مَواشِيَهم ويأْمر من يَسقب بذلك ، وكان لا يُفرّق الماشية ، كان يقعد فما أُتِى به من شاةٍ فيها وفاءٌ له أخذها ، ويأْمر مَن يَسقَب بذلك ويُقْسَم على فقرائهم — يسقب : يسعى عليهم — يأْخذ الصَّدَقة مِن ها هنا ومِن هاهنا ؛ يعرفهم .

قال : حدّثنا الحارث بن محمّد الفِهْريّ ، عن إسحاق بن عبد الله بن أبى فَرْوَة ، عن رَجاء بن حَيْوَة قال : كان رسول الله صلّى الله عليه وسلّم بعث خالد بن سَعيد بن العاص مع رُسُل حِمْيَر ، وبعث عليًّا عليه السلام ؛ فقال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : إن اجتمعتما فى مَكيدة فعلىٌّ على الناس ، وإن افترقتما فكلٌّ على حِدة . قال رجاء : وكان قد قضى بها قضيّةً ؛ دِية النفس مائةٌ من الإبل على أهل الإبل ، وألفَى شاة على أهل الغنم ؛ مائتى جَذَعَة — أى ثم ضالع[5] الشاة جَذَعَة ، ثم ثَنيّة — ومائتى بقرة نصفها تَبيع ونصفها مُسانّ . وعلى أهل الحُلَل ألْفَى ثوبٍ مَعافِرِيّة .

(١) الغيل : الماء الجارى على وجه الأرض . (القاموس المحيط ، ج ٤ ، ص ٢٧) .
(٢) الغرب : الدلو العظيمة . (الصحاح ، ص ١٩٣) .
(٣) هى برود اليمن منسوبة إلى معافر ، وهى قبيلة باليمن . (النهاية ، ج ٣ ، ص ١٠٩) .
(٤) فى الأصل : « أفنيتهم » .
(٥) هكذا فى الأصل . ولعله : « صالغ » . انظر النهاية . (ج ٢ ، ص ٢٧٢) .